

* * *

I. OBJETS DE L'ACTION ET PROCEDURE

L'action introduite par Monsieur Mohssin H à l'égard de son ancien employeur Gillion a pour objet la condamnation de ce dernier au paiement des sommes suivantes :

- 3.031,09 € au titre d'indemnité compensatoire de préavis ;
- 940,80 € au titre d'arriérés de rémunération pour les journées de travail de mai 2012 ;
- 235,20 € au titre de rémunération pour les jours fériés se situant dans les 30 jours après la rupture ;
- 2.234,70 € au titre de dommages et intérêts (A.R. 28 mai 2003) ;
- 15.765,88 € au titre d'indemnisation du préjudice subi (indemnité forfaitaire discrimination).

Monsieur Mohssin H sollicite également la condamnation de Gillion aux frais et aux dépens en ce compris l'indemnité de procédure.

Il sollicite également le bénéfice d'un jugement exécutoire.

La procédure a été introduite par requête contradictoire déposée en date du 08/05/2013.

Une ordonnance 747 §2 a été prononcée par le Tribunal de céans le 05/07/2013.

Gillion a déposé des conclusions principales le 26/09/2013.

Monsieur Mohssin H a déposé des conclusions principales le 23/12/2013.

Gillion a déposé des conclusions additionnelles le 27/03/2014.

Monsieur Mohssin H a déposé des conclusions additionnelles et de synthèse le 26/06/2014.

Gillion a déposé des conclusions additionnelles et de synthèse le 03/09/2014.

Monsieur Mohssin H a déposé une requête fondée sur l'article 748 CJ le 23/09/2014.

Le tribunal a prononcé une ordonnance fondée sur l'article 747 CJ le 20/10/2014.

Monsieur Mohssin H a déposé des secondes conclusions de synthèse le 02/12/2014.

Gillion a déposé des secondes conclusions de synthèse le 13/01/2015.

Chacune des parties a déposé un dossier de pièces.

Les parties n'ont pas pu être conciliées.

Les parties ont été entendues en leurs explications et moyens à l'audience du 11 mars 2015, ainsi que Madame Catherine Lambert, 1^{ère} substitute de Monsieur l'Auditeur du travail.

L'affaire a été prise en délibéré à l'audience du 11 mars 2015.

II. LES FAITS

Gillion est une entreprise active dans le secteur de la construction.

Monsieur Mohssin H a été engagé par Gillion en date du 20/10/2008 en qualité d'ouvrier charpentier de catégorie III (voir pièce 1 dossier de Monsieur Mohssin H), dans le cadre d'un contrat de travail à durée indéterminée, les prestations ont débuté le 21/10/2008 et la durée du travail était de 40h/semaine.

Monsieur Mohssin H était affecté aux travaux de gros œuvre de la rénovation de la galerie commerciale « Toison d'Or ».

Le 27/10/2008, il a été soumis à un examen d'évaluation de santé pour la fonction de « *charpentier-coffreur polyvalent* », le conseiller en prévention-médecin du travail a rempli la rubrique « C » du formulaire et a indiqué que Monsieur Mohssin H « *a les aptitudes suffisantes pour le poste ou l'activité précités* » (pièce 2 dossier Monsieur Mohssin H).

Le 30/06/2009, Monsieur Mohssin H a été victime d'un premier accident du travail au cours duquel il a subi une fracture du coude droit et des lésions au coude gauche.

Les circonstances de l'accident sont décrites différemment par les parties : Monsieur Mohssin H dit qu'il conduisait, sur injonction de son employeur, un engin automoteur, un dumper, dont le bac était plein de matériaux et que celui-ci a culbuté, l'éjectant sur le sol ; tandis que Gillion a déclaré à l'assureur-loi que Monsieur Mohssin H est tombé sur le chantier alors qu'il se déplaçait afin de charger des matériaux (pièce 2 bis dossier Gillion).

Axa, l'assureur-loi, a reconnu l'accident du travail, a pris en charge l'incapacité de travail du 30/06/2009 au 31/03/2010 et a estimé que Monsieur Mohssin H était apte à reprendre le travail le 01/04/2010 (pièce 3 dossier Monsieur Mohssin H).

Monsieur Mohssin H a été en incapacité de travail couverte par la mutuelle du 02/04/2010 au 12/04/2010 (pièce 4 dossier Gillion).

Monsieur Mohssin H a consulté l'expert, le Dr Simon qui a estimé qu'il était apte à reprendre le travail mais pour un poste de travail allégé (pièces 5 et 6 dossier Monsieur Mohssin H).

Le médecin traitant de Monsieur Mohssin H a établi un certificat médical de reprise au 13/04/2010 pour un travail allégé (pièce 7 dossier Monsieur Mohssin H).

Le conseiller en prévention – médecin du travail, a pratiqué l'examen de reprise le 20/04/2010 et dans l'intervalle Monsieur Mohssin F a été mis en chômage technique.

Le conseiller en prévention – médecin du travail a rempli la rubrique « C » du formulaire d'évaluation de santé en indiquant « *a les aptitudes suffisantes pour le poste ou l'activité précité* » et a précisé à la rubrique « F » qu'il fallait prévoir un travail adapté « *responsable sécurité sans port de charge* » (pièce 8 dossier Monsieur Mohssin H).

Suite à la décision du conseiller en prévention – médecin du travail, Gillion a inscrit Monsieur Mohssin H à une formation de « conduite de grue à tour ».

Monsieur Mohssin H a suivi le premier module de cette formation, qui comprenait au total deux modules, du 17/06/2010 au 30/06/2010 (pièces 8 à 12 dossier de Monsieur Mohssin H).

Dans l'intervalle, Monsieur Mohssin H est resté au chômage économique.

En octobre 2010, Monsieur Mohssin H. a suivi avec d'autres ouvriers une formation VCA « sécurité de base » qu'il a réussi (pièce 8 ter dossier Gillion).

En octobre 2010, Monsieur Mohssin H a repris le travail, Gillion plaide qu'il était chargé de vérifier les issues de secours du chantier, tandis que l'intéressé prétend qu'il a du reprendre son travail de charpentier-coffreur.

Il semble qu'il était toujours d'actualité de lui faire suivre le second module de la formation de grutier, le DRH écrivant le 07/10/2010 « *pouvez-vous me téléphoner concernant la formation de grutier* » (pièce 13 dossier Monsieur Mohssin F).

Le 18/05/2011, Monsieur Mohssin H. a été victime d'un second accident du travail alors qu'il travaillait sur le chantier « Toison d'Or ».

La déclaration de travail adressée par Gillion à l'assureur-loi indique :

« Le travailleur est tombé d'une échelle sur sa main droite quand il effectuait des travaux de coffrage. Il a senti et entendu un craquement dans sa main » (pièce 9 dossier Gillion).

AXA l'assureur-loi a reconnu l'accident du travail (pièce 17 dossier Monsieur Mohssin H) et a pris en charge l'incapacité du 18/05/2011 au 07/08/2011.

Ce second accident a été consolidé sans séquelle (pièce 42 dossier Monsieur Mohssin H).

Le 08/08/2011 Monsieur Mohssin H. a subi une opération orthopédique concernant la tête radiale du coude droit (pièce 18 dossier Monsieur Mohssin H), l'incapacité résultante de cette opération a été prise en charge par AXA mais comme conséquence du premier accident du travail (pièce 41 dossier Monsieur Mohssin H).

L'orthopédiste de Monsieur Mohssin H prévoyait une possibilité de reprise du travail au 01/04/2012 mais en excluant les travaux lourds, il a confirmé également qu'il était apte à suivre la formation de grutier (pièces 21 et 22 dossier Monsieur Mohssin H).

Ces certificats médicaux ont été communiqués tant à AXA qu'à Gillion.

Monsieur Mohssin H. souhaitait mettre en œuvre l'article 23 de la loi du 10/04/1971, à savoir une reprise du travail moyennant aménagement, mais l'assureur-loi l'a convoqué pour un contrôle médical le 13/04/2012, a estimé qu'il était apte à reprendre le travail à dater du 01/05/2012 (pièce 23 dossier Monsieur Mohssin H.) et a accordé une incapacité permanente partielle de 12 % (pièce 24 dossier Monsieur Mohssin H.).

Le 02/05/2012, il a été convoqué à un examen médical de reprise pour le 08/05/2012 (pièce 26 dossier Monsieur Mohssin H.).

Du 02/05/2012 au 08/05/2012, Gillion a demandé à Monsieur Mohssin H. de ne pas reprendre le travail avant l'examen médical de reprise, et a qualifié ultérieurement cette période de « congé ».

Le 08/05/2012, le conseiller en prévention - médecin du travail a rempli la rubrique « C » du formulaire d'évaluation de santé en indiquant que Monsieur Mohssin H. « est définitivement inapte » (pièce 27 dossier Monsieur Mohssin H.).

Monsieur Mohssin H. a introduit, dès le 08/05/2012, un recours contre cette décision auprès du médecin-inspecteur du travail (pièce 28 dossier Monsieur Mohssin H.).

Le 10/05/2012, Gillion a notifié à Monsieur Mohssin H. la rupture de son contrat de travail, sans préavis, ni indemnité, du chef de force majeure (pièce 29 dossier Monsieur Mohssin H.).

Le même jour, Gillion a également délivré le formulaire de chômage C4 en indiquant comme date de la rupture le 08/05/2012 (pièce 30 dossier Monsieur Mohssin H.).

Le 08/06/2012, une décision en degré de recours a été prise quant à l'aptitude au travail, le médecin inspecteur et le médecin-chef ont réformé la décision du 08/05/2012 et ont décidé que :

« il est décidé, à l'unanimité des voix de changer la décision du médecin du travail (inaptitude définitive au poste de charpentier coffreur) en mutation définitive dans un poste de travail ne présentant pas de manutention manuelle de charges régulières, ni de travail de force des bras » (pièce 33 dossier Monsieur Mohssin H.).

Sur base de cette décision définitive en matière d'incapacité au travail, le conseil de Monsieur Mohssin H. a repris contact avec Gillion afin de l'inviter à revoir sa position dès lors qu'il n'était plus question d'incapacité définitive (pièce 34 dossier Monsieur Mohssin H.).

Le conseil de Gillion a répondu le 30/07/2012, en maintenant le bien fondé de la rupture du contrat du chef de force majeure médicale (pièce 35 dossier Monsieur Mohssin H.).

Les parties ne sont pas arrivées à une solution amiable de leur litige.

Monsieur Mohssin H. a finalement suivi la seconde partie de la formation de grutier auprès du Forem et a été déclaré apte à cette activité (pièce 40 dossier Monsieur Mohssin H.).

III. POSITION DE MONSIEUR MOHSSIN H

Monsieur Mohssin H . plaide que c'est à tort que Gillion a constaté la rupture du contrat de travail sur base d'une force majeure médicale.

Les éléments constitutifs de la force majeure en droit civil ne seraient pas réunis et les obligations imposées par la loi sur le bien-être au travail du 04/08/1996 et par l'arrêté royal du 28/05/2003 relatif à la surveillance médicale des travailleurs n'ont pas été respectés.

Le constat d'inaptitude définitive posé par le conseiller en prévention médecin du travail le 08/05/2012 est entaché de nullité.

Gillion a constaté la rupture du contrat de travail alors que le délai de recours à l'égard de la décision d'inaptitude n'était pas écoulé et que la décision définitive n'avait pas encore été prise, ce qui est contraire à l'article 70 de l'AR du 28/05/2003.

Monsieur Mohssin H . n'occupait un poste de sécurité mais exerçait « une activité à risque défini ».

Pour toutes ces raisons, la rupture est irrégulière et Gillion est débitrice d'une indemnité compensatoire de rupture équivalente à 35 jours.

Monsieur Mohssin H . postule également des dommages et intérêts équivalant à la rémunération qu'il aurait du percevoir durant la durée du recours à l'égard de la décision d'inaptitude définitive.

Il estime que son licenciement est lié au handicap qu'il présentait suite aux deux accidents du travail, sans que la possibilité d'aménagements raisonnables n'ait été examinée.

Son licenciement serait dès lors discriminatoire ou à tout le moins fautif.

Il réclame à titre principal l'indemnité forfaitaire visée par l'article 18 §2, 2° de la loi du 10/05/2007 et à titre subsidiaire des dommages et intérêts pour un montant équivalent.

Monsieur Mohssin H . réclame la rémunération du 01/05 au 08/05/2012, celle des 9 et 10 mai 2012 et celle des deux jours fériés survenus durant la période de 30 jours après la rupture.

IV. POSITION DE GILLION

Gillion plaide que la force majeure médicale qui permet à l'employeur de constater la fin du contrat de travail sans préavis ni indemnité ne doit s'apprécier que par rapport aux critères civils et non par rapport aux obligations issues de la loi bien-être ou de l'AR du 28/05/2003.

L'inaptitude ne peut s'apprécier que par rapport au travail convenu.

Le constat du 08/05/2012 du conseiller en prévention - médecin du travail serait régulier et c'est à bon droit que l'employeur s'est fondé sur ce document pour invoquer une inaptitude définitive justifiant la rupture du contrat.

Monsieur Mohssin H . aurait occupé au cours de toute la période d'occupation un poste de sécurité.

La rupture intervenue le 10/05/2012 serait régulière et aucune indemnité compensatoire de préavis ne serait due.

Gillion prétend que la rémunération du 01/05 au 8/05 a été payée et que celle relative aux 9 et 10 mai n'est pas due.

Il en irait de même de la rémunération des jours fériés situés endéans les 30 jours postérieurs à la rupture.

Gillion n'avait aucune obligation de proposer une affectation temporaire à Monsieur Mohssin H . durant la période de recours à l'égard du constat du conseiller en prévention - médecin du travail, la rémunération relative à cette période ne serait dès lors pas due.

Gillion conteste que Monsieur Mohssin H ait fait l'objet d'une discrimination sur base de son état de santé ou d'un handicap et il est souligné que Monsieur Mohssin H n'aurait pas demandé formellement la mise en place d'aménagement raisonnable de son poste de travail.

L'état de santé du travailleur ne pourrait pas être qualifié d'handicap.

Enfin, Gillion n'a pas licencié Monsieur Mohssin H mais a simplement constaté l'existence d'une force majeure médicale.

V. POSITION DU TRIBUNAL

A. LA FORCE MAJEURE MEDICALE

1. Les principes et leur application en droit du travail

1.1. Les principes civilistes

L'article 32, 5°, de la loi du 3 juillet 1978 précise que le contrat de travail peut prendre fin « par la force majeure ».

En matière d'exécution des conventions, la force majeure suppose un obstacle imprévisible et insurmontable à l'exécution des obligations et non imputable à la faute du débiteur.¹

¹Cass. 09/12/1976, Pas., 1977, I, p. 408; De Page, Traité élémentaire de droit civil belge, I. II, n 599

Il convient de prouver trois éléments pour pouvoir invoquer, avec succès, la force majeure :

- elle doit résulter d'un événement imprévisible ;
- elle doit consister en un obstacle insurmontable ;
- elle doit être exempte de toute faute du débiteur de l'obligation.

Ces trois conditions sont cumulatives, si l'une d'entre elles n'est pas présente, l'existence de la force majeure ne peut être reconnue, avec pour conséquence que les obligations du contrat doivent être exécutées.²

Ainsi, ne constitue pas une force majeure la circonstance qui ne rend pas l'exécution du contrat absolument impossible, mais la rend seulement plus difficile ou plus onéreuse.³

La force majeure ne peut provenir que d'un événement indépendant de la volonté de celui qui l'invoque, il faut qu'il ne puisse ni le prévoir, ni le contrer.⁴

Lorsque l'employeur est lui-même à l'origine de l'événement invoqué à titre de force majeure, la qualification de force majeure ne peut pas être retenue, il faut que le débiteur de l'obligation à exécuter n'ait commis aucune faute à l'origine de l'impossibilité d'exécution⁵.

*« La force majeure doit être un événement irrésistible tant quant à sa survenance que quant à ses conséquences. Il n'y aurait dès lors pas force majeure dans toutes les hypothèses où un homme normalement prudent et raisonnable aurait pu éviter l'événement. Comme le relève P. Van Ommeslaghe, si l'évènement est prévisible, le débiteur doit prendre toutes les mesures nécessaires pour l'éviter, en sorte que la survenance de pareil événement serait due à une faute du débiteur, laquelle aurait pour effet d'exclure la force majeure. L'imprévisibilité doit être appréciée raisonnablement et peut ne viser que les effets de l'événement. Pour les événements prévisibles, il faut globalement s'interroger sur le caractère évitable de l'événement et sur le caractère raisonnable des mesures qui pourraient être prises pour l'éviter ».*⁶

Les conséquences d'un cas de force majeure se présentent comme suit :

- si l'obstacle à l'exécution est temporaire, l'exécution de l'obligation est suspendue ;
- si l'obstacle à l'exécution est définitive, l'obligation est éteinte.⁷

L'article 1315 CC dispose que :

«Celui qui réclame l'exécution d'une obligation, doit la prouver. Réciproquement, celui qui se prétend libérer, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation».

² CT Liège 25/03/2011, Chron.D.S., 2011, p302).

³ Cass., 23 février 1967, Pas., 1967, I, p. 782 ; Cass 10/01/1994, J.T.T. 1994, 209 CT Liège 25/01/1989, R.D.S., 1989, p218

⁴ Cass 09/10/1986, Pas 1987, I, 153 ; Cass 05/12/1994, J.T.T., 1994, 80

⁵ CT Bruxelles 06/04/2007, J.T.T., 2007, 348

⁶ S. GILSON et A. ROGER, « Aspects de la force majeure en droit du travail », in Le droit du travail dans tous ses secteurs, C.U.P., Anthémis, 2008, p. 246

⁷ Bauduin Paternostre, La rupture du contrat pour force majeure, Orientation 2013 p1.

Il appartient, sur cette base, à la partie invoquant la force majeure d'en rapporter la preuve.

La force majeure étant un fait juridique, cette preuve peut être rapportée par toutes voies de droit.⁸

La Cour de Cassation a estimé que l'incapacité de travail permanente par laquelle le travailleur se trouve définitivement dans l'impossibilité de reprendre le travail convenu peut constituer un cas de force majeure mettant fin au contrat de travail.⁹

En matière de contrat de travail, elle doit être appréciée par rapport au travail convenu.¹⁰

L'article 34 nouveau de la loi du 03/07/1978 qui prévoit le respect d'une procédure spécifique avant de constater éventuellement la force majeure ne peut actuellement être appliqué, à défaut d'arrêté royal fixant son entrée en vigueur.

Toutefois cette analyse doit se conjuguer avec le respect des obligations visées à l'AR du 28/05/2003 relatif à la surveillance de la santé des travailleurs.

1.2. La législation relative au bien-être juridique et à la surveillance médicale des travailleurs

1.2.1. Préambule

La législation sur le bien-être des travailleurs et l'AR du 28/05/2003 ne constituent pas des instruments autonomes qui fondent la force majeure dans le cadre du contrat de travail qui doit – dans l'état actuel de la législation – être définie conformément aux critères civils mais ces normes constituent des paramètres qui permettent de vérifier si les conditions civilistes de la force majeure sont réunies.

La vérification du respect de ces normes est dès lors utile afin de déterminer si la force majeure invoquée par Gillion peut être retenue.

1.2.2. L'arrêté royal du 28/05/2003

L'AR du 28/05/2003 relatif à la surveillance médicale a été pris en exécution de l'article 4, §1^{er} de la loi du 08/08/1996 organise un système d'obligations mises à charge de l'employeur dont la finalité est résumée par l'article 3 :

« La surveillance de la santé des travailleurs vise la promotion et le maintien de la santé des travailleurs par la prévention des risques. Elle est réalisée par l'application de pratiques de prévention qui permettent au conseiller en prévention-médecin du travail :

⁸ Bauduin Paternostre, op.cit. p 7

⁹ Cass 05/01/1981, J.T.T., 1981, 181.

¹⁰ Cass, 02/10/2000, J.T.T., 2000, 476

- a) de promouvoir les possibilités d'emploi pour tout un chacun, notamment en proposant à l'employeur des méthodes de travail adaptées, des aménagements du poste de travail et la recherche d'un travail adapté, et ce également pour les travailleurs dont l'aptitude au travail est limitée;*
- b) de dépister aussi précocement que possible les maladies professionnelles et les affections liées au travail;*
- c) de renseigner et conseiller les travailleurs sur les affections ou déficiences dont ils seraient éventuellement atteints;*
- d) de collaborer à la recherche et l'étude des facteurs de risque des maladies professionnelles et des affections liées au travail;*
- e) d'éviter l'occupation de travailleurs à des tâches dont ils seraient incapables, en raison de leur état de santé, de supporter normalement les risques;*
- f) d'éviter l'admission au travail de personnes atteintes d'affections graves qui soient transmissibles, ou qui représentent un danger pour la sécurité des autres travailleurs;*
- g) de fonder la décision relative à l'aptitude au travail d'un travailleur, au moment de l'examen médical, en prenant en considération :*
 - 1° le poste de sécurité ou le poste de vigilance qu'il occupe ou va occuper effectivement et qui peut mettre en danger la santé et la sécurité d'autres travailleurs;*
 - 2° l'activité à risque défini qui entraîne ou qui est susceptible d'entraîner un dommage pour sa santé;*
 - 3° l'activité liée aux denrées alimentaires »*

L'employeur doit établir une analyse de risques, un plan d'action annuel et les listes décrites comme suit à l'article 6 de l'AR du 28/05/2003 :

« § 1er. Sur base des résultats de l'analyse permanente des risques, l'employeur établit et tient à jour les listes suivantes en fonction de l'effectif des travailleurs occupés :

- 1° une liste des postes de sécurité, des postes de vigilance, des activités à risque défini et des activités liées aux denrées alimentaires ;*
- 2° une liste nominative des travailleurs soumis obligatoirement à la surveillance de santé, en indiquant en regard de chaque nom le type de poste de sécurité ou de poste de vigilance occupé effectivement ou le type d'activité à risque défini ou d'activité liée aux denrées alimentaires exercée effectivement ;*
- 3° une liste nominative des travailleurs soumis aux vaccinations obligatoires ou aux tests tuberculitiques ;*
- 4° une liste nominative des travailleurs visés à l'article 5, § 1er.*

De plus, pour chaque activité à risque défini visée à l'alinéa 1er, 1°, il indique la nature des agents physique, chimique ou biologique, ou le type de charge physique ou mentale de travail, ou [1 le type de situations auxquelles le travailleur est exposé contenant des risques psychosociaux au travail]1.

§ 2. Les listes nominatives visées au § 1er, 2° et 3°, indiquent en outre pour chaque travailleur :

- 1) nom et prénom ;
- 2) sexe ;
- 3) date de naissance ;
- 4) date de la dernière évaluation de santé obligatoire.

Ces listes sont appelées listes nominatives de surveillance de la santé et sont annexées au plan d'action annuel ».

Ces listes doivent être mises à jour à tout le moins annuellement et être soumises au CPPT, à défaut à la délégation syndicale ou aux travailleurs. Enfin elles doivent être jointes au plan d'action annuel.

Dans ce système, l'analyse des risques joue un rôle centrale puisque l'article 17 l'AR du 28/05/2003 prévoit que :

« En vue de fonder sa décision concernant l'état de santé actuel de chaque candidat ou travailleur à examiner, le conseiller en prévention-médecin du travail lie les résultats de son examen médical de prévention aux résultats de l'analyse des risques actualisée du poste de sécurité ou du poste de vigilance ou de l'activité à risque défini ou de l'activité liée aux denrées alimentaires, auquel le candidat ou le travailleur est ou sera effectivement affecté ».

Dans le cadre d'une reprise du travail après une incapacité, le travailleur peut demander une visite de pré-reprise et solliciter l'aménagement de son poste de travail ou des conditions de travail (article 36bis l'AR du 28/05/2003).

Toute décision de mutation ou d'inaptitude définitive doit être précédée de mesures précises décrites à l'article 55 l'AR du 28/05/2003 :

« Avant de proposer la mutation temporaire ou définitive d'un travailleur ou de prendre une décision d'inaptitude, le conseiller en prévention-médecin du travail doit procéder aux examens complémentaires appropriés, qui seront à charge de l'employeur, notamment dans le cas où le travailleur est atteint d'affection présumée d'origine professionnelle et dont le diagnostic n'a pu être suffisamment établi par les moyens définis à l'évaluation de santé périodique. Il doit en outre s'enquérir de la situation sociale du travailleur, renouveler l'analyse des risques, et examiner sur place les mesures et les aménagements susceptibles de maintenir à son poste de travail ou à son activité le travailleur, compte tenu de ses possibilités. Le travailleur peut se faire assister par un délégué du personnel au Comité ou, à défaut, par un représentant syndical de son choix ».

Même lorsqu'un travailleur a été déclaré inapte définitivement, l'employeur ne peut pas immédiatement constater la force majeure, il est en effet tenu légalement à des obligations de reclassement visées notamment par l'article 72 de l'AR du 28/05/2003 qui stipule :

« Sous réserve de l'application de l'article 71, l'employeur est tenu de continuer à occuper le travailleur qui a été déclaré définitivement inapte par une décision définitive du conseiller en prévention-médecin du travail conformément aux recommandations de ce dernier, en l'affectant à un autre travail sauf si cela n'est pas techniquement ou objectivement possible ou si cela ne peut être raisonnablement exigé pour des motifs dûment justifiés. »

L'employeur ne peut donc se soustraire à son obligation de remise au travail que lorsqu'il démontre que la remise au travail sur base des recommandations du conseiller en prévention-médecin du travail est techniquement ou objectivement impossible ou lorsque l'employeur peut invoquer « des motifs dument justifiés » (CT Liège 13/01/2009, J.T.T. 2009, 132).

L'employeur doit prouver qu'aucun emploi alternatif n'a pu être trouvé pour le travailleur (CT Bruxelles 05/04/2011, 2011, 184, CT Bruxelles 21/09/2011, J.T.T. 2012, 106).

L'AR du 28/05/2003 prévoit qu'en elle-même, la force majeure médicale ne peut mettre fin au contrat qu'à l'issue d'un processus décrit par les dispositions qu'il contient. Dans toutes les hypothèses d'examen de santé préalable à la reprise du travail, la décision prise doit enclencher la procédure d'aménagement du poste de travail ou de reclassement.

Même la décision du conseiller en prévention - médecin du travail et l'absence de recours ne suffisent pas pour fonder l'incapacité définitive et la rupture pour force majeure, l'employeur doit démontrer l'impossibilité de reclassement dans une autre fonction ou l'impossibilité d'aménager le poste de travail ou les conditions de travail.¹¹

Le travailleur déclaré définitivement inapte à occuper un travail de sécurité doit être affecté à un autre travail sauf si l'employeur prouve que cette affectation n'est pas techniquement ou objectivement possible ou que cette nouvelle affectation ne peut être exigée pour des motifs justifiés.¹²

Le caractère définitif de l'inaptitude au travail d'un travailleur affecté à un poste de sécurité n'est pas établie lorsque cette inaptitude, consacrée par le médecin du travail conseiller en prévention, n'a été accompagnée ni des informations, ni de la procédure de concertation prévue par les articles 55 à 58 dudit arrêté royal et que la procédure de recours visée aux articles 64 et suivants n'a pas été mise en mouvement.¹³

Il convient de respecter l'article 55 de l'AR précité qui précise que :

« Avant ...de prendre une décision d'inaptitude, le conseiller en prévention médecin du travail doit s'enquérir de la situation sociale du travailleur, renouveler l'analyse des risques, et examiné sur place les mesures et les aménagements susceptibles de maintenir à son poste de travail ou à son activité le travailleur, compte tenu de ces possibilités. »

Lorsque le conseiller en prévention - médecin du travail prend cette décision sans avoir procédé aux mesures préalables et donc sans avoir vérifié quelles alternatives auraient pu être envisagées pour le travailleur, la procédure est viciée et la décision du conseiller en prévention n'est pas valable.

L'employeur ne peut fonder son constat de force majeure médicale sur une telle décision du conseiller en prévention.¹⁴

¹¹ Ct Liège 25/10/2011, RG 2011/AN/14, consultable sur juridat.

¹² CT Mons 20/06/2011, J.T.T., 2011, 110

¹³ CT Bruxelles 21/09/2011, J.T.T. 2012, 106

¹⁴ CT Liège 16/12/2010, J.T.T. 2011, 294

A la suite de la mise en œuvre de l'arrêté royal du 28 mai 2003, l'employeur ne peut plus constater la rupture du contrat pour cas de force majeure médicale sans recourir aux procédures organisées et qui visent, avant tout, à favoriser un reclassement professionnel de la personne dont il serait établi qu'elle ne peut plus poursuivre son activité habituelle. Cette procédure doit être suivie et ne peut être court-circuitée.

La nouvelle législation poursuit clairement l'objectif d'éviter toute rupture du contrat fondée sur un cas de force majeure médicale sans que le travailleur puisse préalablement bénéficier d'une procédure, contradictoire, envisageant toutes les possibilités de reclassement au sein de l'entreprise. Cette procédure permet tout d'abord de s'assurer de la réalité de l'inaptitude définitive par rapport à la fonction occupée mais aussi ensuite de la possibilité ou non d'opérer un reclassement. Ce n'est qu'ensuite que la force majeure peut être constatée.¹⁵

Le tribunal rejoint la conclusion qu'a donnée la Cour du travail de Liège au concept actuel de force majeure médicale :

« La constatation de la force majeure médicale n'est ainsi pas supprimée mais encadrée. L'employeur doit veiller à ce que la procédure puisse être suivie faute de quoi il doit supporter les conséquences d'une décision de rupture précipitée ».¹⁶

Pour considérer que l'employeur n'a commis aucune faute ce qui constitue une des trois obligations de l'approche civiliste de la force majeure, il convient qu'il se soit conformer aux principales obligations liées au respect du bien-être des travailleurs reprises à la loi du 04/08/1996, à l'AR du 27/03/1998 relatif à la politique du bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail et aux obligations visées à l'AR du 28/05/2003 relatif à la surveillance de la santé des travailleurs.

1.2.3. Les différentes catégories de travailleurs soumis à l'obligation de surveillance médicale

L'article 30 de l'AR du 28/05/2003 stipule que :

« L'employeur est tenu de soumettre à une évaluation de santé périodique les travailleurs occupés à un poste de sécurité, à un poste de vigilance, à une activité à risque défini, ou à une activité liée aux denrées alimentaires ».

Les précisions utiles pour définir ces travailleurs sont reprises à l'article 2 de l'AR du 28/05/2003 :

« 1° poste de sécurité :

tout poste de travail impliquant l'utilisation d'équipements de travail, la conduite de véhicules à moteur, de grues, de ponts roulants, d'engins de levage quelconques, ou de machines mettant en action des installations ou des appareils dangereux, ou encore le port d'armes en service, pour autant que l'utilisation de ces équipements de travail, la conduite de ces engins et de ces installations, ou le port de ces armes puissent mettre en danger la sécurité et la santé d'autres travailleurs de l'entreprise ou d'entreprises extérieures;

¹⁵ CT Liège 23/03/2010, RG 2009/AN/8735, consultable sur juridat

¹⁶ CT Liège 23/03/2010, op.cit.

2° poste de vigilance :

tout poste de travail qui consiste en une surveillance permanente du fonctionnement d'une installation où un défaut de vigilance lors de cette surveillance du fonctionnement peut mettre en danger la santé et la sécurité d'autres travailleurs de l'entreprise ou d'entreprises extérieures;

3° activité à risque défini :

toute activité ou tout poste de travail pour lesquels les résultats de l'analyse des risques, font apparaître l'existence :

a) d'un risque identifiable pour la santé du travailleur dû à l'exposition à un agent physique, à un agent biologique, ou à un agent chimique;

b) d'un lien entre l'exposition à des contraintes à caractère ergonomique ou liées à la pénibilité du travail ou liées au travail monotone et répétitif, et un risque identifiable de charge physique ou mentale de travail pour le travailleur;

c) d'un risque identifiable pour la santé du travailleur dû à l'exposition élevée à des risques psychosociaux au travail ».

Les activités liées à des denrées alimentaires sont totalement étrangères au litige et ne doivent dès lors pas être analysées.

L'employeur et le conseiller en prévention - médecin du travail doivent établir des listes qui énumèrent les divers postes de travail repris ci-dessus ainsi que des listes énumérant les travailleurs affectés à ces postes.

Ces listes doivent être soumises au CPPT ou à la délégation syndicale ou encore aux travailleurs.

Elles doivent être tenues à jour et être jointes au plan d'action annuel.

2. L'application au cas d'espèce

2.1. Examen de la régularité de la décision d'inaptitude définitive du conseiller en prévention- médecin du travail du 08/05/2012

Il n'est pas contestable que tant la convocation à l'examen du 08/05/2012 que l'examen médical du 08/05/2012 ont été réalisés alors que le contrat de travail de Monsieur Mohssin F. était suspendu.

En effet, il était en incapacité de travail à charge de l'assureur-loi AXA jusqu'au 30/04/2012.

Le 1^{er} mai 2012 était un jour férié, la reprise du travail n'a donc pas pu avoir lieu ce jour-là.

Il appert de l'instruction d'audience, des dossiers et des explications des parties que la fiche de paie du mois de mai 2012 – document établi unilatéralement par le secrétariat social sur base des instructions de Gillion – que Monsieur Mohssin H. était en congé du 2 mai au 8 mai inclus.

Bien que Monsieur Mohssin H précise que l'employeur lui a demandé de « rester chez lui » durant cette période et qu'il n'a nullement introduit de demande de congé, cette divergence n'affecte pas le constat de la suspension du contrat et le fait que le 08/05/2012 Monsieur Mohssin H n'avait pas encore repris le travail.

Dans ces conditions, le tribunal ne peut que constater que sur base de l'article 12§3 de l'AR du 28/05/2003, tant la convocation du 02/05/2012 que le constat dressé le 08/05/2012 sont nuls.

En effet cette disposition précise que :

« Sous réserve des dispositions concernant l'évaluation de santé préalable, l'évaluation de santé d'un travailleur en incapacité de travail définitive en vue de son reclassement, et la visite de pré-reprise du travail, toute demande de surveillance de santé ou toute convocation adressée à un travailleur l'invitant à se présenter devant une section ou un département de surveillance médicale, soit en dehors des horaires de travail, soit pendant la suspension de l'exécution du contrat de travail, soit au cours de la période de dispense de travail, est entachée de nullité absolue et a comme conséquence la nullité absolue de la décision du conseiller en prévention-médecin du travail »

Cette disposition s'applique quelque soit le poste de travail – poste de sécurité ou non – occupé par Monsieur Mohssin H

La constat du conseiller en prévention - médecin du travail établi le 08/05/2012 est donc nul et doit être écarté.

La décision de rupture du 10/05/2012 (pièce 29 dossier Monsieur Mohssin H.) ne peut être fondé sur un avis du conseiller en prévention - médecin du travail qui est nul.

Cette décision de rupture est dès lors irrégulière.

Le tribunal pourrait clôturer l'examen de la régularité de la rupture à ce stade et condamner Gillion à la débiteur de l'indemnité de rupture mais dans un souci de motivation complète, il examinera également les autres griefs et arguments des parties.

2.2. Gillion a constaté la prétendue existence d'une force majeure de manière prématurée

2.2.1. Les dispositions légales applicables

Même si la décision d'inaptitude n'avait pas été nulle – *quod non* –, la rupture constatée immédiatement sur cette unique base par Gillion était prématurée.

En effet la décision du conseiller en prévention - médecin du travail était incomplète et non-définitive.

Tout d'abord l'article 69 de l'AR du 28/05/2003 stipule que :

« Le recours est suspensif de la décision du conseiller en prévention-médecin du travail. Il ne l'est pas pour l'examen médical d'un travailleur chargé d'un poste de sécurité ou de vigilance ou d'une activité à risque d'exposition aux rayonnements ionisants ou d'une travailleuse enceinte ou allaitante occupée à un poste dont l'analyse a révélé une activité à risque spécifique ».

Le tribunal estime que Monsieur Mohssin F' n'était pas affecté à un poste de sécurité (voir infra), le recours qu'il a introduit le 08/05/2012 était donc suspensif.

L'article 70§3 de l'AR du 28/05/2003 précise que :

« Tant qu'une décision définitive concernant l'aptitude au travail du travailleur n'est pas prise, l'incapacité de travail définitive n'est pas prouvée ».

Par ailleurs, l'examen qu'a pratiqué le conseiller en prévention - médecin du travail le 08/05/2012 n'était pas complet, ni conforme à l'AR du 28/05/2003.

En effet, l'article 55 de l'AR du 28/05/2003 précise que :

« Avant de proposer la mutation temporaire ou définitive d'un travailleur ou de prendre une décision d'inaptitude, le conseiller en prévention-médecin du travail doit procéder aux examens complémentaires appropriés, qui seront à charge de l'employeur, notamment dans le cas où le travailleur est atteint d'affection présumée d'origine professionnelle et dont le diagnostic n'a pu être suffisamment établi par les moyens définis à l'évaluation de santé périodique. Il doit en outre s'enquérir de la situation sociale du travailleur, renouveler l'analyse des risques, et examiner sur place les mesures et les aménagements susceptibles de maintenir à son poste de travail ou à son activité le travailleur, compte tenu de ses possibilités. Le travailleur peut se faire assister par un délégué du personnel au Comité ou, à défaut, par un représentant syndical de son choix ».

Gillion qui est responsable de l'application de la politique du bien-être au sein de l'entreprise et donc de la correction de l'exécution de la mission du conseiller en prévention - médecin du travail, ne pouvait pas se contenter du formulaire rempli par le conseiller en prévention - médecin du travail le 08/05/2012 mais il devait s'enquérir du caractère définitif de la décision (existence d'un recours) et du caractère complet de la dite décision (analyse de risque renouvelée, visite des lieux de travail- et donc du chantier Toison d'Or, suivi de la formation de grutier....).

En l'espèce, il n'est pas démontré que le conseiller en prévention - médecin du travail se soit enquis de la situation sociale de Monsieur Mohssin H ait renouvelé l'analyse des risques (l'analyse de risque de base n'est même pas produite) et ait visité le poste de travail de ce dernier.

2.2.2. Monsieur Mohssin H occupe-t-il un poste de sécurité ?

Il n'est pas contesté que Monsieur Mohssin H était un travailleur soumis à la surveillance médicale obligatoire, l'article 2 de l'AR du 28/05/2003 distingue diverses de catégories de travailleurs soumis, les seules qui doivent être retenues en l'espèce sont celles de « poste de sécurité », « poste de vigilance » et « activité à risque défini », les autres catégories (activité liée aux denrées alimentaires, femmes enceintes ou allaitantes) n'étant pas pertinentes en l'espèce.

Les postes qui dépendent de l'une ou l'autre catégorie doivent être préalablement déterminés par l'employeur au terme d'une analyse de risques qui doit être intégrée dans le plan global de prévention de l'entreprise.

Ces outils doivent être élaborés en concertation avec le service de prévention et de protection du travail et être soumis au CPPT.¹⁷

L'employeur doit établir et tenir à jour deux types de listes : l'une qui énumère au sein de l'entreprise les postes de sécurité, les postes de vigilance, les activités à risque défini et les activités liées aux denrées alimentaires et l'autre qui reprend les travailleurs repris dans chacune des catégories.

Ces listes doivent être soumises au CPPT, elles doivent être revues annuellement et être jointes au plan d'action annuel.

Aucun de ces documents dont la tenue est pourtant obligatoire n'est produit par Gillion mis-à-part une liste peu lisible présentée comme étant celle de l'identification des travailleurs à risque.

Les événements et documents établis *in tempore non suspecto* démontrent que Monsieur Mohssin H n'occupait pas un poste de sécurité.

- le contrat de travail renseigne une activité de « charpentier catégorie III » (pièce 1 dossier Monsieur Mohssin H), et les décomptes annuels 2010 /2011 une fonction de « aide menuisier » (pièces 14 et 19 dossier Monsieur Mohssin H) activités qui ne corroborent nullement la définition des postes de sécurité donnée par l'AR du 28/05/2003 à savoir : « *tout poste de travail impliquant l'utilisation d'équipements de travail, la conduite de véhicules à moteur, de grues, de ponts roulants, d'engins de levage quelconques, ou de machines mettant en action des installations ou des appareils dangereux, ou encore le port d'armes en service, pour autant que l'utilisation de ces équipements de travail, la conduite de ces engins et de ces installations, ou le port de ces armes puissent mettre en danger la sécurité et la santé d'autres travailleurs de l'entreprise ou d'entreprises extérieures* ».

¹⁷ art 3 AR du 03/05/1999 relatif aux missions et fonctionnement des CPPT

- Tous les formulaires d'évaluation de santé complétés de 2008 à 2012 par des conseillers en prévention- médecin du travail différents classe systématiquement Monsieur Mohssin F dans la catégorie « C » qui ne concerne pas les postes de sécurité (les travailleurs occupés à des postes de sécurité sont identifiés à la rubrique « B »).

Le tribunal se réfère aux formulaires d'évaluation de santé complétés les 27/10/2008 (pièce 2 dossier Monsieur Mohssin H), 20/04/2010 (pièce 8 dossier Monsieur Mohssin H) et 08/05/2012 (pièce 27 dossier Monsieur Mohssin Haia).

Il en va de même du formulaire d'évaluation complété, dans le cadre de la procédure de recours, par le médecin du travail et le médecin inspecteur du SPF Emploi (pièce 33 dossier Monsieur Mohssin H).

- Dans la cadre du premier accident du travail, Gillion a déclaré que Monsieur Mohssin H était tombé sur le chantier alors qu'il se déplaçait à pied et a dans le cadre de la présente instance contesté que Monsieur Mohssin H pilotait un engin à moteur ce qui l'aurait classé dans la rubrique des postes à risques.
- Les documents produits par Gillion et sensés s'identifier avec l'analyse des risques 2010 ne sont pas de nature à démontrer qu'en 2012- au moment de la rupture Monsieur Mohssin H était affecté à un poste de sécurité.

Ces documents non signés et dont il n'est pas prouvé qu'ils ont été soumis au CPPT ou à défaut à la délégation syndicale ou encore aux travailleurs concernant quatre chantiers parmi lesquels le chantier Toison d'Or où était affecté Monsieur Mohssin H n'est pas repris.

Cette analyse de risque renvoie quant à la description des postes à une analyse effectuée en décembre 2008 qui n'est pas produite.

Elle est accompagnée par une liste illisible ni datée, ni signée dont il n'est pas démontré qu'elle ait été soumise au CPPT qui démontrerait qu'en 2012 Monsieur Mohssin F était affecté à un poste de sécurité.

Ces documents ne démontrent nullement qu'en 2012 Monsieur Mohssin H était affecté à un poste sécurité.

Le tribunal conclut que Monsieur Mohssin H n'était pas affecté à un poste de sécurité mais était, sur base des mentions convergentes des divers conseillers en prévention- médecins du travail, affecté à un poste correspondant à « une activité à risque défini ».

2.2.3. Conclusion

Monsieur Mohssin H n'était pas affecté à un poste de sécurité.

En fondant la décision de rupture sur un avis du conseiller en prévention- médecin du travail qui n'était ni définitif, ni complet, Gillion a méconnu les législations du bien-être applicables et a posé un acte de rupture irrégulier.

2.3. Examen des critères civilistes de la force majeure

2.3.1. L'imprévisibilité

2.3.1.1. L'accident du travail du 30/06/2009

Les parties sont contraires en fait quant aux circonstances de l'accident du travail : Gillion prétend que Monsieur Mohssin H marchait sur le chantier lorsqu'il est tombé sur son coude droit tandis que Monsieur Mohssin H prétend qu'il avait reçu l'ordre de conduire un engin à moteur (un dumper) alors qu'il n'avait pas reçu la formation adéquate pour piloter de tels engins.

Monsieur Mohssin H estime que Gillion a commis une faute en lui donnant l'ordre de conduire cet engin sans formation adéquate.

Gillion, lors de la déclaration à l'assureur-loi établie au moment des faits a déclaré une chute ordinaire sans intervention d'un engin à moteur.

Monsieur Mohssin E se réfère à un témoignage d'un collègue ouvrier établi le 01/10/2014 (pièce 45 dossier Monsieur Mohssin H) qui affirme qu'il pilotait un dumper.

Quelles que soient les modalités de l'accident du travail, celui-ci a été reconnu par l'assureur-loi et Monsieur Mohssin H a été indemnisé, il n'est pas contesté que suite à cet accident du travail il a subi des séquelles au coude droit et présente une incapacité partielle permanente de 12 %.

Cet accident du travail ne présenterait un caractère fautif, qui ôterait toute caractéristique d'imprévisibilité, que si Monsieur Mohssin E établissait qu'il conduisait un dumper sur ordre de l'employeur sans avoir reçu de formation adéquate quant au maniement de ce type d'engin.

Gillion conteste que Monsieur Mohssin H pilotait, le 30/06/2009, un dumper, ni que cette activité lui était permise.

Dans l'état actuel du dossier, Monsieur Mohssin H ne rapporte pas à suffisance la preuve de ce que Gillion lui aurait donné l'ordre de conduire un dumper.

Les explications de Gillion sont conformes à la déclaration d'accident du travail remplie *in tempore non suspecto*.

Cet événement n'était ni fautif, ni prévisible.

2.3.1.2. L'accident du travail du 18/05/2011

L'examen médical de reprise effectué le 20/04/2010, après le premier accident du travail, précise à la rubrique « F » qu'il faut prévoir « *un travail adapté : responsable sécurité sans port de charges* ».

Gillion n'a pas suivi les injonctions claires du conseiller en prévention- médecin du travail et après une formation de grutier et de sécurité, Monsieur Mohssin H a été remis au travail à son poste initial de charpentier-coffreur.

C'est dans ce cadre qu'il a été victime d'un second accident du travail au terme duquel il a été déclaré définitivement inapte.

En ne suivant pas les mesures de protection et de prévention stipulées à la rubrique F du formulaire d'évaluation de santé par le conseiller en prévention- médecin du travail, Gillion a enfreint les articles 34 et 56 de l'AR du 28/05/2003 et a donc commis une faute.

En ne suivant pas les mesures préconisées pour les limiter les risques dans le chef de Monsieur Mohssin H , Gillion a rendu prévisible un nouvel accident.

2.3.2. L'obstacle insurmontable

Gillion reste en défaut de démontrer qu'il n'était pas possible les 08/05/2012 et/ou 10/05/2012 de reclasser Monsieur Mohssin H au sein de l'entreprise.

La décision du conseiller en prévention- médecin du travail prise le 08/05/2012 ne constitue pas un obstacle insurmontable dans le chef de Gillion, et ce d'autant plus que cette décision était nulle (voir supra) et qu'un employeur ne peut se limiter à une déclaration d'inaptitude définitive pour constater une force majeure, il doit procéder à l'examen préalable des possibilités de reclassement du travailleur, ce qui n'a manifestement pas été fait.

Le constat provisoire du conseiller en prévention- médecin du travail date du 08/05/2012 et le C4 porte comme date de fin d'occupation la même date, ce qui démontre que l'employeur n'a nullement procédé à un examen des possibilités de reclassement et l'a encore moins soumis au CPPT ou à la délégation syndicale ou encore aux travailleurs¹⁸.

Actuellement, Gillion affirme qu'il n'était pas possible de reclasser Monsieur Mohssin H tenant compte de son handicap et des limitations qui seront finalement apportées par le médecin-inspecteur dans le cadre de la procédure de recours (mutation définitive dans un poste de travail ne présentant pas de manutention manuelle de charges régulière, ni de travail de force des bras voir pièce 33 dossier Monsieur Mohssin H) mais ne démontre nullement cette affirmation.

Au contraire cette affirmation contredit l'attitude positive adoptée par Gillion après le premier l'accident du travail –qui entraîne l'IPP de 12 % - en effet tenant compte de la réduction de mobilité du coude droit et de la limitation de port de charge, les parties se sont visiblement mises d'accord quant à la possibilité pour Monsieur Mohssin H d'effectuer un travail de grutier.

¹⁸ Consultation obligatoire en vertu de l'article 3,1° de l'AR 03/05/1999 relatif aux missions et au fonctionnement pour la prévention et la protection au travail.

Avec le concours et l'accord de son employeur Monsieur Mohssin H a suivi le premier module de formation de grutier et le suivi de la seconde partie de la formation était envisagée (voir pièce 13 dossier Monsieur Mohssin H).

Gillion ne démontre pas en quoi il n'était pas possible de permettre à Monsieur Mohssin H de suivre le second module de formation et de l'affecter à un poste de grutier dès lors que son orthopédiste l'avait expressément déclaré apte dès le 02/04/2012, à suivre la dite formation (pièce 22 dossier Monsieur Mohssin H).

Gillion ne démontre nullement que l'IPP de 12 % reconnue à Monsieur Mohssin H constituait au moment de la rupture un obstacle insurmontable à la poursuite du contrat de travail tenant compte des obligations mises à charge de l'employeur par l'AR du 28/05/2003.

2.3.3. L'absence de faute

Gillion a commis diverses fautes lors du constat de rupture du contrat de travail de Monsieur Mohssin H qui l'empêche d'invoquer avec succès le bénéfice de la faute majeure.

Le tribunal se limite à lister ces fautes, pour mémoire, dès lors qu'elles ont été décrites - tant en droit qu'en fait - supra :

- Après le premier accident du travail, ne pas avoir suivi l'avis du conseiller en prévention- médecin du travail ;
- Fonder le constat de rupture sur un avis du conseiller en prévention - médecin du travail qui est nul ;
- Avoir constaté de manière prématurée la rupture alors que l'avis du conseiller en prévention- médecin du travail retenant une inaptitude définitive était incomplet (pas d'étude des risques actualisée, pas de visite du poste de travail, ne pas s'être enquis de la situation sociale du travailleur) et non-définitif ;
- Ne pas avoir effectué d'examen conforme à l'AR du 28/05/2003 et à l'AR du 03/05/1999 des possibilités de reclassement.

2.3.4. Conclusion quant à la force majeure

Les divers non respects fautifs des législations en matière de bien-être au travail susmentionnées ne permettent plus à Gillion d'invoquer la force majeure comme cause de rupture du contrat de travail de Monsieur Mohssin H.

Gillion a rompu le contrat de travail de manière irrégulière, il est dès lors responsable des conséquences financières de cette rupture.

3. Les demandes financières de Monsieur Mohssin H. liées à la rupture

3.1. La demande d'indemnité compensatoire de préavis

Le quantum de l'indemnité compensatoire de rupture, tel que détaillé à la requête introductive d'instance, à savoir 35 jours, n'est pas contesté de manière motivée par Gillion qui se réfère à justice.

Gillion sera condamné au paiement de la somme de 3.031,09 € bruts à majorer des intérêts à dater du 10/05/2012.

3.2. Les dommages et intérêts/rémunération durant la période de recours

Le tribunal a précisé que Monsieur Mohssin H. n'occupait pas un poste sécurité.

L'article 70 §2 de l'AR du 28/05/2003 précise que :

« Le travailleur qui a introduit un recours ne pourra subir aucune perte de salaire jusqu'au jour où la décision définitive est prise. Durant cette période, il devra accepter toute activité que le conseiller en prévention-médecin du travail jugera compatible avec son état de santé ».

Il n'est pas contestable que Monsieur Mohssin H. avait bien introduit le recours dont question à l'article 70, Gillion est dès lors redevable de la rémunération du 08/05/2012 au 08/06/2012 sous réserve des deux jours fériés compris dans cette période, soit 19 jours à 117,60 € (rémunération sans les chèques-repas) = 2.237,70 € bruts à majorer des intérêts depuis le 08/06/2012.

3.3. La rémunération du 01/05 au 10/05/2012

Gillion prétend en termes de conclusion que la rémunération relative à la période du 1^{er} au 8 mai aurait été payée mais il s'abstient de démontrer l'existence de tout paiement.

Il appartient au débiteur qui se prétend libéré d'un paiement d'en démontrer la réalité.

Par ailleurs et de manière contradictoire avec l'affirmation d'un paiement, Gillion a fait indiquer à la fiche de paie du mois de mai 2012 que Monsieur Mohssin H. était en « congé » du 1^{er} au 8 mai 2012 ce qui est formellement contesté par ce dernier.

Il n'appartient pas à l'employeur d'imposer des dates de congé au travailleur.

En ce qui concerne la rémunération des 9 et 10 mai 2012, Gillion prétend que la rupture a été constatée le 08/05/2012 ce qui est en contradiction avec la lettre de rupture qui est bien datée du 10/05/2012.

L'employeur ne peut pas rompre un contrat avant d'avoir constaté la rupture ou décidé de celle-ci.

La rupture est intervenue le 10/05/2012.

La rémunération est due jusqu'au 10/05/2012.

La rémunération de ces 8 jours de travail est de $117,60 \text{ €} * 8 = 940,80 \text{ €}$ bruts à majorer des intérêts à dater du 10/05/2012.

3.4. Récupération des jours fériés

En vertu de la loi du 04/01/1974 relative aux jours fériés et de l'arrêté royal du 18/04/1974, l'employeur est tenu de payer la rémunération des jours fériés qui surviennent durant les 30 jours qui suivent la fin du contrat.

En l'espèce deux jours fériés sont survenus durant cette période, Gillion est redevable de $117,60 \text{ €} * 2 = 235,20 \text{ €}$ bruts à majorer des intérêts à dater du 10/05/2012.

B. LA DISCRIMINATION

1. Les principes

1.1. Les généralités

Il n'existe pas, actuellement en droit belge, de principe qui oblige les employeurs à traiter tous leurs travailleurs de manière égale mais diverses lois interdisent que les travailleurs soient traités différemment sur la base de certains critères sans justification acceptable et objectivable.

Il s'agit notamment de la loi du 10/05/2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination, appelée « loi anti-discrimination 2007 ». Cette loi transpose en droit belge la Directive européenne 2000/78/CE du 27/11/2000 portant création d'un cadre en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail.

L'égalité au travail est également organisée par la CCT n°95 concernant l'égalité de traitement durant toutes les phases de la relation de travail. Elle prévoit que l'employeur ne peut faire aucune discrimination fondée sur l'âge, le sexe ou l'orientation sexuelle, l'état civil, le passé médical, la race, les convictions politiques ou philosophiques, le handicap et l'affiliation à une organisation syndicale ou à une autre organisation.

La loi anti-discrimination 2007 crée un cadre général pour lutter contre la discrimination fondée sur certains critères protégés en prévoyant des sanctions tant civiles que pénales, un système de partage du fardeau de la preuve ainsi qu'un large champ d'application défini par son article 4.

Le principe de l'interdiction de discrimination s'applique donc à l'ensemble de la relation de travail depuis le recrutement jusqu'à la rupture et à conséquences.

L'article 30 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne stipule que :

« Tout travailleur a droit à une protection contre tout licenciement injustifié, conformément au droit communautaire et aux législations et pratiques nationales ».

Cette norme est en relation avec l'obligation générale de motiver tout licenciement, système existant dans certains pays de l'Union, ou en tout cas avec l'obligation dans le chef de l'employeur de pouvoir motiver le licenciement de certaines catégories de travailleurs ¹⁹Fr Robert, Discrimination, Licenciement et motivation, J.T.T., 2003, p345).

L'article 4,4° de la loi a instaurée une liste « fermée » de motifs de discrimination envisagés comme des critères protégés :

« l'âge, l'orientation sexuelle, l'état civil, la naissance, la fortune, la conviction religieuse ou philosophique, la conviction politique, la conviction syndicale, la langue, l'état de santé actuel ou futur, un handicap, une caractéristique physique ou génétique, l'origine sociale ».

L'article 14 loi anti-discrimination 2007 distingue les discriminations directes (distinction directe, fondée sur l'un des critères protégés, qui ne peut être justifiée sur la base des dispositions du titre II) des discriminations indirectes (distinction indirecte fondée sur l'un des critères protégés, qui ne peut être justifiée sur la base des dispositions du titre II).

Ce même article 14 pose le principe d'interdiction de toute forme de discrimination dans la matière qui relèvent du champ d'application de la loi, les faits de discrimination doivent être définis comme :

*« - la discrimination directe ;
- la discrimination indirecte ;
- l'injonction de discriminer ;
- le harcèlement ;
- un refus de mettre en place des aménagements raisonnables en faveur d'une personne handicapée ».*

La loi prévoit que l'employeur peut dans certaines limites justifier des distinctions directes ou indirectes.

L'article 7 prévoit que :

« Toute distinction directe fondée sur l'un des critères protégés constitue une discrimination directe, à moins que cette distinction directe ne soit objectivement justifiée par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but soient appropriés et nécessaires ».

Toutefois, une distinction directe fondée sur l'âge, l'orientation sexuelle, la conviction religieuse ou philosophie ou un handicap ne peut être justifiée que par des exigences professionnelles essentielles et déterminantes.

¹⁹ Fr Robert, Discrimination, Licenciement et motivation, J.T.T., 2003, p345

Le juge doit examiner, dans chaque cas d'espèce, si une caractéristique donnée forme une exigence professionnelle essentielle et déterminante.

Les justifications dans le cadre des distinctions indirectes sont organisées par l'article 9 qui précise :

*« Toute distinction indirecte fondée sur l'un des critères protégés constitue une discrimination indirecte,
- à moins que la disposition, le critère ou la pratique apparemment neutre qui est au fondement de cette distinction indirecte soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but soient appropriés et nécessaires; ou,
- à moins que, en cas de distinction indirecte sur base d'un handicap, il soit démontré qu'aucun aménagement raisonnable ne peut être mis en place ».*

La loi anti-discrimination 2007 organise un système de mesures de protection dont la possibilité pour la victime de réclamer une indemnisation à l'auteur de la discrimination qui équivaut à une indemnité forfaitaire égale à 6 mois de rémunération ou à une indemnité qui couvre la réalité du préjudice à charge pour la victime d'en démontrer l'étendue.

Les articles 27 et 28 de la loi anti-discrimination 2007 organise un partage du fardeau de la preuve proche du système existant en matière de harcèlement :

« Lorsqu'une personne qui s'estime victime d'une discrimination, le Centre ou l'un des groupements d'intérêts invoque devant la juridiction compétente des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination fondée sur l'un des critères protégés, il incombe au défendeur de prouver qu'il n'y a pas eu de discrimination ».

La Cour Constitutionnelle a précisé :

« ...il convient avant tout de constater qu'il ne saurait être question d'un renversement de la charge de la preuve qu'après que la victime prouve les faits qui laissent présumer l'existence d'une discrimination. Par conséquent elle doit démontrer que le défendeur a commis des actes ou loi anti-discrimination 2007 donné des instructions qui pourraient, de prime abord, être discriminatoires.... Les faits doivent être suffisamment graves et pertinents. Il ne suffit pas qu'une personne prouve qu'elle a fait l'objet d'un traitement qui lui est défavorable. Cette personne doit également prouver les faits qui semblent indiquer que ce traitement défavorable a été dicté par des motifs illicites... »²⁰

La personne qui s'estime victime d'une discrimination doit invoquer des comportements ou des faits concrets et clairement définis émanant de personnes identifiables, desquels il est possible d'inférer qu'il y a bien eu discrimination.²¹

Tant la preuve des faits qui permettent de présumer une discrimination que la preuve de l'absence de discrimination peuvent être rapportées par toutes voies de droit.

²⁰ CC 12/02/2009, n°17/2009

²¹ Prés.TT Audenarde 05/06/2008, T.G.R. 2008,316

1.2. En particulier : le handicap

La notion d'handicap doit être appréhendée de manière large mais n'est pas définie par la loi, la Cour du travail de Bruxelles précise cependant que :

« ..., l'abandon de cette proposition de définition, lors des travaux préparatoires à la loi de 2003, a été motivée par une nette volonté de ne pas limiter la notion de handicap. »²²

La jurisprudence européenne définit la notion de handicap comme :

«une limitation, résultant notamment d'atteintes physiques, mentales ou psychique et entravant la participation de la personne concernée à la vie professionnelle »²³ et précise que « La circonstance que la personne concernée ne puisse accomplir son travail que de façon limitée ne constitue pas un obstacle à ce que l'état de santé de cette personne relève de la notion de « handicap ». »²⁴

Le handicap suppose une atteinte à l'intégrité physique, psychique ou mentale du travailleur qui restreint durablement ses capacités professionnelles mais l'origine du handicap est sans importance.²⁵

Le handicap ne doit pas avoir atteint un certain seuil.²⁶

Le handicap dont question dans la loi du 10 mai 2007 est une limitation résultant notamment d'atteintes physiques, mentales ou psychiques et entravant la participation de la personne concernée à la vie professionnelle.

Avant, le cas échéant, de licencier le travailleur affecté d'un handicap, l'employeur a l'obligation de mettre en place des aménagements raisonnables.²⁷

La jurisprudence a reconnu comme handicap permettant la mise en place d'aménagements raisonnables :

- L'incapacité physique définitive d'une femme de ménage pour l'exécution de travaux de nettoyage au-dessus de la ceinture scapulaire doit être considérée comme un handicap.

Au sein d'une entreprise de nettoyage, l'employeur a la possibilité de maintenir au travail une telle femme de ménage moyennant une légère adaptation de la répartition des tâches entre les diverses travailleuses ou via la mise à disposition d'un marchepied ou d'une échelle. Un tel handicap ne permet pas de mettre fin au contrat du chef de force majeure médicale.²⁸

²² CT Bruxelles 09/01/2013, RG 2011/AB/668, consultable sur le site terra laboris.

²³ Arrêt Chacon Navas C.J.U.E 11/07/2006, c-13/05

²⁴ Arrêt Ring, C.J.U.E 11/04/2013, C-335/11

²⁵ JFr Nevan, Le droit européen de la non-discrimination: un impact décisif en faveur d'une obligation généralisée de reclassement professionnel ?, in Le maintien au travail de travailleurs devenus partiellement inaptes, AJPDS, Anthémis 2013, p 54.

²⁶ JFr Neven, Le dissolution du contrat de travail pour cause d'incapacité définitive: vers une obligation préalable de reclassement, in Les trente ans de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, Jeune Barreau de Bruxelles, 2008, p187.

²⁷ CT Bruxelles 09/01/2013, J.T.T. 2013, 138

²⁸ CT Anvers 23/04/2010, Chron.D.S. 2010, p408

- L'incapacité définitive d'une réassortisseuse dans un grand magasin d'effectuer la mise en rayon des marchandises lourdes en hauteur constitue un handicap ; lorsque l'employeur n'apporte pas la preuve qu'il est impossible d'apporter des aménagements raisonnables au poste de travail, il se rend coupable de discrimination.²⁹
- L'affection de diabète dépendant à l'insuline est un handicap et la décision selon laquelle le travailleur atteint de cette affection est définitivement inapte pour le « contingent général » n'est pas justifiée par des exigences professionnelles essentielles et déterminantes. Cette décision est dès lors discriminatoire.³⁰

Le forme de la demande d'aménagements raisonnables importe peu, elle peut émaner du travailleur, de son organisation syndicale ou encore du le conseiller en prévention - médecin du travail.³¹

2. L'application

2.1. Monsieur Mohssin H est-il atteint d'un handicap en mai 2012 ?

Il appert de l'instruction d'audience, de l'accord-indemnités signé avec l'assureur-loi AXA et entériné par le Fonds de Traitement du Surendettement des Accidents du travail que les séquelles subies par Monsieur Mohssin H lors du premier accident du travail ont été consolidées le 01/05/2012 moyennant une incapacité permanente partielle de 12 %.

Il s'agit donc d'une séquelle définitive et de longue durée au sens de l'arrêt Chacon Navas.³²

L'incapacité permanente dont Monsieur Mohssin H est atteint constitue bien une « *limitation, résultant notamment d'atteintes physiques,et entravant la participation de la personne concernée à la vie professionnelle* » et elle est de longue durée.³³

Le tribunal constate que Monsieur Mohssin H est atteint d'un handicap au sens de loi anti-discrimination 2007.

Le handicap est un des critères visés par l'article 14 précité.

2.2. Des aménagements raisonnables ont-ils été demandés ?

Monsieur Mohssin H a de manière directe ou indirecte, formulé, à deux reprises des demandes d'aménagements raisonnables afin de lui permettre de continuer à travailler malgré l'IPP de 12 %.

²⁹ CT Bruxelles 0901/2013, J.T.T. 2013, p137

³⁰ CT Anvers 21/11/2011, Chron.D.S. 2012, p21

³¹ article 34 de arrêté royal du 28/05/2003

³² C.J.U.E 11/07/2006, C-13/05.

³³ C.J.U.E 11/07/2006, C-13/05, points 43 à 46

Après le premier accident du travail, Monsieur Mohssin H a introduit un certificat médical du Dr Olivier Hubert daté du 12/04/2010 qui prévoit une reprise du travail pour le 13/04/2010 moyennant un travail allégé (pièce 7 dossier Monsieur Mohssin H

Cette demande est reprise et confirmée par le conseiller en prévention - médecin du travail qui lors de l'examen de reprise du 20/04/2010 indique à la rubrique F du formulaire d'évaluation de santé « *prévoir un travail adapté : responsable sécurité sans port de charges* » (pièce 8 dossier Monsieur Mohssin H).

Gillion a indiscutablement reçu et compris ces deux demandes de travail adapté puisqu'il a été envisagé d'affecter Monsieur Mohssin H à un poste de grutier pour lequel il devait suivre une formation.

Le premier module de la formation a été suivi par Monsieur Mohssin H 17/06/2010 au 30/06/2010 (pièces 9 à 12 dossier Monsieur Mohssin H).

La poursuite de cette formation qui était organisée en deux modules, a été envisagée entre parties (pièce 13 dossier Monsieur Mohssin H

Gillion n'a malheureusement pas suivi de manière continue les consignes de travail adapté prévues par le conseiller en prévention - médecin du travail et a fait travaillé Monsieur Mohssin F dans sa fonction de charpentier ce qui impliquait à nouveau le port de charges.

Monsieur Mohssin F a été victime le 18/05/2011 d'un second accident du travail qui n'entraînera qu'une incapacité temporaire totale et pas d'incapacité permanente partielle.

A l'issue de ce second accident du travail, Monsieur Mohssin H a continué à présenter un handicap entraînant une IPP de 12% pour lequel le travail adapté dont question ci-dessus restait d'actualité.

Après ce second accident du travail, l'orthopédiste de Monsieur Mohssin H précise, le 23/03/2012, qu'une reprise peut être envisagée à dater du 01/04/2012 moyennant l'exclusion de travaux lourds (pièce 21 dossier Monsieur Mohssin H . Il précise également que Monsieur Mohssin H peut suivre une formation de grutier (pièce 22 dossier Monsieur Mohssin F).

En conclusion, le tribunal constate que Monsieur Mohssin H qui est atteint d'un handicap, a bien demandé, via ses médecins ou via le conseiller en prévention - médecin du travail, à diverses reprises, l'organisation aménagements raisonnables.

2.3. Les deux discriminations dénoncées par Monsieur Mohssin H

Monsieur Mohssin H dénonce deux discriminations liées à son handicap : un refus d'aménagement raisonnable et la rupture du contrat de travail fondée sur l'existence du handicap.

➤ Le licenciement

L'article 8 de la loi anti-discrimination 2007 prévoit que lorsque la distinction est établie par rapport au handicap, les justifications de l'employeur sont limitées à « *des exigences professionnelles essentielles et déterminantes* ».

La rupture unilatérale du contrat de travail est imputable à Gillion qui a constaté à tort un cas de force de majeur.

Gillion a analysé de manière fautive la situation, pensant à tort qu'il pouvait, sur un simple constat non définitif d'inaptitude, invoquer la force majeure pour rompre le contrat sans indemnité, ni préavis.

L'article 5 de loi anti-discrimination 2007 prévoit qu'elle s'applique à divers événements dont :

« dispositions et pratiques en matière de rupture des relations de travail, y compris, entre autres, mais pas exclusivement :

- *la décision de licenciement ;*
- *la fixation et l'application des conditions et des modalités du licenciement ;*
- *la fixation et l'application de critères lors de la sélection de licenciement ;*
- *l'octroi et la fixation d'indemnités suite à la cessation de la relation professionnelle ;*
- *les mesures qui sont prises suite à la cessation de la relation professionnelle ».*

Il importe peu de s'attarder à vérifier si la fin du contrat de Monsieur Mohssin F doit être qualifiée de licenciement, dès lors que la loi vise les dispositions en matière de rupture, le constat que fait l'employeur de l'existence d'une force majeure médicale lui permettant de constater la fin du contrat, rentre dans le champ d'application de la loi anti-discrimination 2007.

Dès lors que Monsieur Mohssin F a démontré que le constat d'inaptitude définitive était irrégulier (voir supra), Gillion ne pouvait se fonder sur ce document pour asseoir une force majeure médicale.

De plus, l'employeur ne démontre nullement avoir respecté les législations relatives au bien-être au travail et au suivi médical de la santé des travailleurs, en ce qu'elles prescrivent des obligations de reclassement.

D'une part aucun reproche professionnel, aucun avertissement n'a jamais été adressé à Monsieur Mohssin H, d'autre part, l'employeur ne fait état d'aucune difficulté économique ou technique qui impliquerait une diminution de personnel.

Monsieur Mohssin H. apporte des indices et éléments suffisants qui permettent de présumer que la rupture du contrat est en lien avec son handicap, il participe de ce fait correctement au partage du fardeau de la charge, il appartient à l'employeur de démontrer que le licenciement est fondé sur « *des exigences professionnelles essentielles et déterminantes* », à savoir « *une caractéristique déterminée, liée à l'âge, l'orientation sexuelle, la conviction religieuse ou philosophique ou à un handicap est essentielle et déterminante en raison de la nature des activités professionnelles spécifiques concernées ou du contexte dans lequel celles-ci sont exécutées, et l'exigence repose sur un objectif légitime et est proportionnée par rapport à celui-ci* ».

➤ Le refus d'aménagement raisonnable

Après le premier accident du travail, Gillion semble avoir eu conscience qu'il était débiteur d'une obligation de reclassement à l'égard de Monsieur Mohssin H., qui pouvait se traduire en l'organisation d'aménagement raisonnable.

Proposer et mettre en œuvre une formation de grutier pour Monsieur Mohssin H. était effectivement une mesure positive et utile puisqu'elle permettait à Monsieur Mohssin H. de continuer à travailler sur les chantiers de l'employeur et à l'employeur de conserver un travailleur motivé à son service.

Monsieur Mohssin H. a fait preuve de son aptitude à la formation de grutier en réussissant le premier module de la formation organisée par le Forem.

Gillion n'a plus proposé à Monsieur Mohssin H. de suivre le second module de ladite formation après le second accident du travail qui n'avait – cependant – pas modifié le handicap, Gilson ne fournit aucune explication quant à cette position.

Force est de constater qu'en adoptant une telle attitude, Gillion a refusé la mise en place d'aménagements raisonnables qui de manière très concrète auraient pu consister en la poursuite de la formation de grutier ou en l'affectation à un poste de surveillance de la sécurité (suggestion du conseiller en prévention - médecin du travail).

2.4. La preuve de l'exigence professionnelle essentielle et déterminante et l'impossibilité de mettre en place un aménagement raisonnable

➤ Par rapport au licenciement

Il appartient à Gillion de prouver *des exigences professionnelles essentielles et déterminantes* justifiant le licenciement et l'impossibilité de reclassement.

Le tribunal a rejeté la force majeure comme cause de rupture du contrat de travail de Monsieur Mohssin H., il échet donc uniquement de vérifier si la rupture dont Gillion est incontestablement l'auteur est justifiée par *des exigences professionnelles essentielles et déterminantes*.

Gillion affirme qu'il était impossible d'affecter Monsieur Mohssin H. à un poste de travail adapté, sans charges lourdes.

Cette affirmation unilatérale n'est démontrée par aucun élément objectif.

Les descriptifs de fonction, les cadres du personnel, la liste et l'importance des chantiers en cours en mai 2012, le bilan social, l'existence de postes de manutention ou de rangement, le nombre de travailleurs, ...ces renseignements ne sont pas fournis au tribunal.

Gillion ne démontre pas qu'il était impossible de reclasser Monsieur Mohssin H

➤ Par rapport aux aménagements raisonnables

Gillion ne démontre pas avoir proposé des aménagements raisonnables en mai 2012 à Monsieur Mohssin H et il n'explique pas de manière concrète, documents probants à l'appui, pour quelle raison il était impossible de prévoir lesdits aménagements.

Gillion expose qu'après le premier accident du travail, il avait envisagé de reclasser Monsieur Mohssin H comme grutier ce qui est confirmé par l'intéressé mais que ce reclassement n'aurait plus été possible après le second accident du travail.

Sans autre élément nouveau propre à l'entreprise, cette affirmation n'est pas pertinente. En effet, Monsieur Mohssin H n'a pas subi d'IPP suite au second accident du travail, il s'en suit que lorsque l'assureur-loi a estimé que le second accident du travail était consolidé, Monsieur Mohssin H était revenu à l'état antérieur, c'est-à-dire à l'état d'incapacité permanente fixée à 12 %, état dans lequel Gillion avait estimé qu'un reclassement comme grutier était possible.

Gillion ne démontre pas en quoi le reclassement possible en 2010 et 2011 ne l'était plus en mai 2012, dès lors que le second accident du travail n'a occasionné aucune séquelle permanente et n'a donc pas augmenté le taux d'IPP de 12 %.

2.5. L'indemnité forfaitaire

Dès lors que le travailleur apporte des indices sérieux de traitement discriminatoire au sens de la loi anti-discrimination 2007, il appartient à l'employeur de démontrer qu'il n'y a pas eu discrimination, ce que Gillion reste en défaut de faire.

Gillion est lors redevable de l'indemnité forfaitaire équivalente à 6 mois de rémunération visée à l'article 18 de la loi anti-discrimination 2007.

L'indemnité s'établit comme suit :

606,38 € * 26 semaines = 15.765,88 € bruts à majorer des intérêts à dater du 10/05/2012.

C. LES DOMMAGES ET INTERETS

Cette demande n'est articulée qu'à titre subsidiaire de l'indemnisation fondée sur la discrimination.

Dès lors que le tribunal a fait droit à la demande d'indemnisation relative à la discrimination, il n'est pas nécessaire d'examiner cette demande.

D. EXECUTION PROVISOIRE

Monsieur Mohssin H sollicite l'exécution provisoire de la décision à intervenir mais ne justifie nullement cette demande.

Le double degré de juridiction constitue la règle générale.

Rien ne justifie d'y déroger en l'espèce.

Cette demande sera dès lors déclarée non fondée.

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL

Statuant contradictoirement,

Après avoir entendu l'avis non conforme, de Madame Catherine Lambert, 1^{er} substitut auquel Monsieur Mohssin H a répliqué,

Déclare les demandes recevables et fondées ;

Condamne Gillion au paiement de sommes suivantes :

- 3.031,90 € bruts à majorer des intérêts sur cette somme depuis le 10/05/2012 jusqu'à la date du parfait paiement à titre d'indemnité de rupture ;
- 940,80 € bruts à majorer des intérêts sur cette somme depuis le 10/05/2012 jusqu'à la date du parfait paiement à titre de rémunération pour le mois de mai 2012 ;
- 235,20 € bruts à majorer des intérêts sur cette somme depuis le 10/05/2012 jusqu'à la date du parfait paiement, à titre de rémunération des deux jours fériés situés dans les 30 jours après la rupture ;
- 2.234,70 € bruts à majorer des intérêts sur cette somme depuis le 08/06/2012 jusqu'à la date du parfait paiement à titre de dommages et intérêts équivalents à la rémunération due pendant la période de recours ;
- 15.765,88 € bruts à majorer des intérêts sur cette somme depuis le 10/05/2012 jusqu'à la date du parfait paiement à titre d'indemnisation forfaitaire en matière de discrimination ;

Condamne Gillion aux dépens, soit 2.200 € (indemnité de procédure).

Ainsi jugé par la 4^{ème} chambre du Tribunal du travail francophone de Bruxelles où
siégeaient :

Madame Mariella FORET,
Madame Martine CROISIAU,
Monsieur Albert LAGA,

Juge,
Juge social employeur,
Juge social ouvrier,

et prononcé à l'audience publique du 6 mai 2015 à laquelle était présente :

Madame Mariella FORET,
assistée de Monsieur Xavier TAZIAUX,

Juge,
Greffier.

le Greffier,

les Juges sociaux,

la Juge,

Xavier
TAZIAUX

Martine
CROISIAU

Albert
LAGA

Mariella
FORET