

0854-2
C/Trav.

TRIBUNAL DU TRAVAIL DE BRUXELLES

16^e chambre – audience publique du 07-01-2008
JUGEMENT

R.G. n°5438/07

Contrat

contradictoire

Rép. n° 08/ 000268

EN CAUSE DE :

Madame [REDACTED]

partie demanderesse comparaisant en personne assistée de Me Laurent DEAR, avocat ;

CONTRE :

T [REDACTED]

ayant une succursale belge dénommée European Voice dont le siège social est situé rue de la Loi 155 à 1040 Bruxelles ;

partie défenderesse comparaisant par Me Julie PANKERT, avocat ;

Vu la loi du 10 octobre 1967 contenant le Code judiciaire,

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire ;

I. LA PROCEDURE

La procédure a été introduite par une citation signifiée le 19 mars 2007 en vue de l'audience du 17 avril 2007.

Les délais pour conclure ont été fixés, à la demande conjointe des parties, par une ordonnance du 23 avril 2007.

La partie défenderesse a déposé ses conclusions le 12 juin 2007 et ses conclusions additionnelles et de synthèse le 7 septembre 2007. Elle a également déposé un dossier de pièces.

La partie demanderesse a déposé ses conclusions le 23 juillet 2007. Elle a également déposé un dossier de pièces.

Les parties n'ont pas pu être conciliées.

La cause a été plaidée puis prise en délibéré lors de l'audience du 10 décembre 2007.

Copie notifiée en application de l'article
792/1-51-Exempt du droit d'enregistrement
n° 280/2 du Code des droits d'enregistrement.

II. LA DEMANDE

Madame Protcau demande la condamnation de la société de droit anglais T [REDACTED] [REDACTED], ayant une succursale belge dénommée E [REDACTED] (la société sera dénommée ci-après « European Voice »), à lui payer les sommes de :

- 8.851,17 euros brut à titre d'indemnité complémentaire de préavis,
- 17.702,34 euros à titre d'indemnité de protection de la maternité,
- 1.770,23 euros à titre de bonus contractuel.

majorées des intérêts ainsi que des frais et dépens de l'instance.

Lors de l'audience, le conseil de Madame [REDACTED] a déclaré que celle-ci renonçait à sa demande de dommages et intérêts de 2.000 euros en vue de couvrir ses frais de défense, mais demandait en revanche une indemnité de procédure d'un montant de 1.000 euros.

III. LES FAITS

Madame [REDACTED] a été engagée par E [REDACTED] à partir du 2 mai 2006 dans le cadre d'un contrat de travail à durée indéterminée, en qualité de « Circulation and marketing executive ». Le contrat de travail est rédigé en langue anglaise et est daté du 10 avril 2006. Il comporte une clause d'essai d'une durée de six mois.

E [REDACTED] indique, sans plus de précision - mais ce fait n'est pas contesté par Madame [REDACTED] - que celle-ci a été en congé la moitié du mois de juillet ainsi qu'une partie du mois d'août (point 18 de ses conclusions), et que la période d'essai devait prendre fin après la mi-novembre 2006 (point 16 de ses conclusions).

Madame [REDACTED] a informé E [REDACTED] de son état de grossesse le 27 octobre 2006.

Le 8 novembre 2006, Madame [REDACTED] a été licenciée. Une indemnité correspondant à 7 jours de rémunération lui a été payée.

IV. EXAMEN DE LA DEMANDE

1. La demande d'indemnité compensatoire de préavis complémentaire

Position des parties

Madame [REDACTED] fait valoir que la clause d'essai contenue dans son contrat de travail serait nulle, car rédigée en langue anglaise en contrariété avec les dispositions des lois coordonnées du 18 juillet 1966 sur l'emploi des langues en matière administrative.

E [REDACTED] réplique que le contrat de travail contenant la clause d'essai a été remplacé, avec effet rétroactif, par un document établi en langue française, ainsi que les lois précitées le permettent.

Madame [REDACTED] fait encore valoir que ce remplacement ne lui serait pas opposable, la traduction ne portant pas sa signature. En tout état de cause, le remplacement ne sortirait pas ses effets en temps utile.

Madame [REDACTED] plaide également qu'il y a lieu de reconnaître à l'article 67 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail une primauté sur l'article 59 des lois coordonnées sur l'emploi des langues.

Enfin, à titre subsidiaire, Madame [REDACTED] demande au Tribunal de soumettre à la Cour constitutionnelle une question préjudicielle portant sur l'existence d'une discrimination entre les travailleurs, en ce que ceux travaillant pour un siège d'exploitation établi en région unilingue pourraient invoquer la nullité d'une clause d'essai établie dans une autre langue que la langue requise, alors que ceux travaillant pour un siège d'exploitation établi en région bruxelloise ne pourraient bénéficier de la même protection, l'employeur ayant la faculté de remplacer le document irrégulier par une traduction.

Examen

L'emploi des langues en matière sociale est régi :

- pour ce qui concerne les employeurs dont le siège d'exploitation est établi dans la région de langue néerlandaise (hormis les communes contiguës à une autre région linguistique, où la loi prescrit ou permet l'emploi d'une autre langue que le néerlandais), et leur personnel : par le décret du 19 juillet 1973 de la Communauté flamande réglant l'emploi des langues en matière de relations sociales (...);
- pour ce qui concerne les employeurs dont le siège d'exploitation est établi dans la région de langue française (hormis les communes contiguës à une autre région linguistique, où la loi prescrit ou permet l'emploi d'une autre langue que le français), et leur personnel : par le décret du 30 juin 1982 de la Communauté française relatif à la protection de la liberté de l'emploi des langues et de l'usage de la langue française en matière de relations sociales (...);
- pour ce qui concerne les autres employeurs et leur personnel : par les lois coordonnées du 18 juillet 1966 sur l'emploi des langues en matière administrative.

Les décrets promulgués par la Communauté française et la Communauté flamande imposent respectivement l'usage du français et du néerlandais, font obligation au juge de prononcer la nullité de tout acte qui ne serait pas établi dans la langue requise, et prévoient que le remplacement de l'acte ne sort ses effets que pour l'avenir, à partir de la date du remplacement.

Les lois coordonnées permettent, au contraire, le remplacement de l'acte irrégulier avec effet rétroactif à la date de cet acte.

En l'occurrence, le siège d'exploitation de l'employeur étant situé dans la région de Bruxelles-Capitale, les lois coordonnées du 18 juillet 1966 trouvent à s'appliquer.

En vertu de l'article 52 des lois coordonnées du 18 juillet 1966, European Voice devait rédiger les documents destinés à son personnel en langue française ou en langue néerlandaise, selon la langue des travailleurs concernés. L'usage de la langue anglaise est ainsi exclu. Le contrat de travail, et en particulier la clause d'essai qu'il contient, sont dès lors irréguliers au regard des lois coordonnées.

Toutefois, l'article 59 de ces mêmes lois prévoit que le document irrégulier quant à la langue peut être remplacé par un document conforme à la règle. Le remplacement des actes et documents sort ses effets à la date du document remplacé.

Or, E [REDACTED] a déposé au Tribunal et communiqué à Madame [REDACTED] une traduction française du contrat de travail.

Conformément aux lois coordonnées déjà citées, cette traduction produit ses effets de manière rétroactive à la date du contrat de travail.

Les lois coordonnées prescrivent le remplacement du document irrégulier par l'entreprise intéressée (article 59, alinéa 1^{er}). Il n'est pas requis que le travailleur consente au remplacement irrégulier ou y appose sa signature. Le document remplacé par l'employeur produit donc rétroactivement ses effets à la date du document irrégulier et est opposable au travailleur comme s'il avait été établi régulièrement à cette date, même si le travailleur n'a pas marqué son accord sur le remplacement (voyez en ce sens : Cass. 16 janvier 1995, CDS, p. 371).

Le Tribunal ne décèle pas de contrariété entre l'article 59 des lois coordonnées, qui autorise le remplacement rétroactif du contrat de travail irrégulier, et l'article 67 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, qui exige que la clause d'essai soit constatée par écrit, individuellement, au plus tard au moment de l'entrée en service. En droit, l'exigence d'un écrit établi au plus tard à cette date n'empêche pas que par la fiction juridique établie par l'article 59 des lois coordonnées, cet écrit soit régularisé quant à la langue avec effet rétroactif, le cas échéant.

Enfin, il n'y a pas lieu d'interroger la Cour constitutionnelle, à titre préjudiciel, à propos d'une violation des dispositions de la Constitution garantissant l'égalité et la non-discrimination.

En effet, la différence de traitement dénoncée par Madame [REDACTED] existe bel et bien : les travailleurs travaillant pour un siège d'exploitation établi en région unilingue française ou néerlandaise peuvent invoquer la nullité d'une clause d'essai établie dans une autre langue que la langue requise par la législation relative à l'emploi des langues en matière sociale, alors que ceux travaillant pour un siège d'exploitation établi en région bruxelloise ne peuvent pas bénéficier de la même protection, l'employeur ayant la faculté de remplacer le document irrégulier par une traduction.

Toutefois, la Cour constitutionnelle a pour mission de censurer « la violation par une loi, un décret ou une règle visée à l'article 134 de la Constitution, des articles du titre II « Des Belges et de leurs droits », et des articles 170, 172 et 191 de la Constitution » (article 26, § 1^{er}, 3^e de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage).

L'article 10 de la Constitution garantit l'égalité des Belges devant la loi. Compte tenu de la fédéralisation de l'Etat, le terme « loi » désigne ici toute norme de niveau législatif, en ce compris le décret. Or, Madame [REDACTED] ne dénonce aucune différence de traitement imputable à l'un des décrets ni aux lois coordonnées précitées.

La différence de traitement dénoncée par Madame [REDACTED] ne trouve pas sa source dans une loi ni dans un décret mais découle de ce que les entités fédérées, au sein de l'Etat belge, ont exercé de manière autonome les compétences qui leur sont dévolues par la Constitution.

L'article 129, § 1^{er}, 3^o de la Constitution a en effet confié aux Parlements des Communautés la compétence exclusive de régler par décret, sur leurs territoires respectifs, l'emploi des langues pour les relations sociales entre les employeurs et leur personnel. En vertu des règles répartitrices de compétence, les lois coordonnées sont applicables aux employeurs dont le siège d'exploitation est établi à Bruxelles, et à leur personnel.

Le fait que l'emploi des langues en matière sociale ait été réglé différemment, dans leurs champs respectifs de compétence, par les différents législateurs qui en ont le pouvoir sur la base de la répartition des compétences au sein de l'Etat fédéral, ne constitue pas en soi une discrimination susceptible d'être censurée par la Cour constitutionnelle.

Par conséquent, en l'espèce, la clause d'essai, telle qu'elle figure dans la traduction française ayant remplacé le contrat de travail original avec effet rétroactif, est valable. E. [REDACTED] pouvait dès lors, durant l'essai, mettre fin au contrat de travail moyennant le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis correspondant à sept jours de rémunération. Madame [REDACTED] n'a pas droit à une indemnité compensatoire de préavis complémentaire.

2. La demande d'indemnité de protection de la maternité

Position des parties

Madame [REDACTED] demande une indemnité de protection correspondant à six mois de rémunération pour avoir été licenciée alors qu'elle avait informé son employeur de son état de grossesse.

European Voice soutient avoir licencié Madame [REDACTED] pour des motifs étrangers à sa grossesse, à savoir le fait que ses prestations de travail n'étaient pas satisfaisantes, et qu'elle ne répondait pas aux attentes légitimes inhérentes à la fonction de « Circulation and marketing executive ».

Examen

• *Droit à l'indemnité de protection*

En vertu de l'article 40 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail, l'employeur qui occupe une travailleuse enceinte ne peut pas poser d'acte tendant à mettre fin unilatéralement à la relation de travail, sauf pour des motifs étrangers à l'état physique résultant de la grossesse ou de l'accouchement. La charge de la preuve de ces motifs incombe à l'employeur.

Il n'est pas fait exception à cette limitation du droit de licencier lorsque la travailleuse enceinte est en période d'essai. Il doit néanmoins être tenu compte, dans la vérification de l'existence de motifs de licenciement étrangers à la grossesse, de toutes les circonstances de la cause, en ce compris la circonstance que la relation de travail débute et que les parties se sont donné six mois pour en apprécier la qualité. Ceci n'empêche pas d'exiger que la preuve du motif justifiant le licenciement soit apportée objectivement et avec rigueur.

En l'occurrence, le dossier soumis au Tribunal comporte une plainte émise par un client à l'égard de Madame [REDACTED] le 16 octobre 2006, pour ne lui avoir pas soumis une publicité pour relecture avant publication (pièce 7.1 du dossier de European Voice).

Le 26 octobre 2006, Madame [REDACTED] a eu un entretien avec sa supérieure hiérarchique, Madame M. [REDACTED]. Cet entretien fut confirmé par celle-ci dans un courriel du 27 octobre. Après avoir relevé que « les fonctions marketing de l'équipe opérationnelle ne sont actuellement pas aussi efficaces qu'elles devraient l'être », Madame M. [REDACTED] a fait part à Madame [REDACTED] des mesures décidées :

- elle reverrait toutes les correspondances vers des tiers et donnerait à Madame [REDACTED] un feedback formel
- elle passerait une journée ou plus à s'asseoir avec Madame [REDACTED] « en vue d'évaluer si ce que je perçois comme étant un manque d'efficacité est plutôt lié au fait que je ne comprends pas ta charge de travail, ou une question d'organisation du temps »
- après avoir fait ceci, une réunion formelle aurait lieu avant l'évaluation après six mois d'occupation mi-novembre, c'est-à-dire avant la fin de la période d'essai.

Madame [REDACTED] informé Madame M. [REDACTED] de son état de grossesse le même jour, après avoir reçu ce courriel. Elle l'a confirmé par écrit le 27 octobre.

Pour la période du 30 octobre au 8 novembre 2006, E. [REDACTED] a produit une série de courriels permettant, selon elle, d'établir l'inaptitude de Madame [REDACTED] à exercer correctement sa fonction. Deux déclarations écrites de collègues vont également en ce sens.

Il se déduit de l'ensemble de ces pièces que l'employeur a, effectivement, manifesté dès avant l'annonce de la grossesse de Madame [REDACTED] une certaine inquiétude quant à la manière dont celle-ci exerçait ses fonctions.

Le 27 octobre, toujours avant l'annonce de la grossesse de Madame [REDACTED], sa supérieure hiérarchique décidait d'accompagner étroitement Madame [REDACTED] dans l'exercice de ses fonctions afin d'identifier la cause des difficultés, et de procéder à une évaluation avant la fin de la période d'essai. En adoptant ces mesures, E. [REDACTED] a manifesté son intention de donner sa chance à Madame [REDACTED] et de lui assurer un suivi étroit et une évaluation formelle avant de prendre une décision quant à la poursuite de son contrat de travail.

Or, il ressort des pièces produites qu'effectivement, le travail de Madame [REDACTED] a été suivi de près, mais que par contre ce suivi a pris fin dès le 8 novembre, soit au moins une semaine avant la fin de la période d'essai, et que l'évaluation formelle prévue avant cette échéance, n'a pas eu lieu.

Le processus entamé par E. [REDACTED] à l'égard de Madame [REDACTED] avant l'annonce de sa grossesse, destiné à déterminer la cause des difficultés rencontrées et à organiser ensuite une évaluation, au cours de laquelle Madame [REDACTED] aurait eu l'occasion de s'expliquer sur ce point, a été écourté sans motif apparent. Celle-ci n'a finalement pas bénéficié de la chance, qui lui avait été promise, d'être accompagnée dans son travail et évaluée avant qu'une décision soit prise en fin de période d'essai. Aucun élément du dossier, autre que l'annonce de la grossesse de Madame [REDACTED], n'explique ce revirement dans le chef de l'employeur.

Dans ces circonstances, E. [REDACTED] ne s'établit pas avoir licencié Madame [REDACTED] pour des motifs étrangers à sa grossesse.

La demande d'indemnité de protection est fondée.

- *Calcul de l'indemnité de protection*

L'indemnité forfaitaire due par l'employeur est « égale à la rémunération brute de six mois » (article 40 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail).

Selon la jurisprudence de la Cour de cassation, la rémunération en droit du travail comprend l'ensemble des avantages qui sont la contrepartie du travail presté dans le cadre du contrat de travail (Cass. 20 avril 1977, J.T.T. p. 180 ; Cass. 4 février 2002, J.T.T., 2002, p. 12). Tous les avantages octroyés en nature ou en espèces en contrepartie du travail constituent de la rémunération au sens du droit du travail (voyez J.-F. NEVEN, « La base de calcul de l'indemnité compensatoire de préavis : quelques questions controversées ... », J.T.T. 2005, p. 97).

Dans un arrêt du 6 février 2006 concernant le calcul d'une indemnité de sécurité d'emploi dans le secteur des assurances, la Cour de cassation considère que « lorsqu'il est question dans certaines dispositions légales, telles les articles 39 et 101 de la loi sur le contrat de travail relatifs à l'indemnité compensatoire de préavis ou l'indemnité d'éviction, du salaire en cours, on ajoute dans ces mêmes dispositions que le salaire en cours comprend également les avantages acquis en vertu du contrat, afin de préciser que le salaire en cours ne vise pas seulement le salaire mensuel ».

La Cour poursuit que puisqu'il n'est pas question de salaire en cours dans la disposition qui fixe l'indemnité de sécurité d'emploi (« égale au salaire de x mois »), « il n'est donc pas fait mention non plus (dans cette disposition) des avantages acquis en vertu du contrat. Les avantages acquis en vertu du contrat sont en principe toujours accordés comme contrepartie du travail presté dans le cadre du contrat de travail et sont donc des composantes de la rémunération au sens du droit du travail » (Cass., 6 février 2006, J.T.T. 2006, p. 250, voir également le commentaire de J.-F. Neven, lettre d'information « contrat de travail », Kluwer, n° 364, 12-25 juin 2006, p. 3).

Il y a donc lieu de prendre en considération, pour le calcul de l'indemnité de protection, non seulement le salaire mensuel brut au sens strict, mais également le montant de l'allocation patronale à l'assurance de groupe.

L'indemnité due s'élève dès lors à $35.404,65 \text{ €} \times 6/12 = 17.702,34 \text{ €}$ brut.

- *Calcul des intérêts*

Les intérêts sur l'indemnité de protection devraient en principe être calculés sur le montant brut de celle-ci en vertu de l'article 82 de la loi du 26 juin 2002 relative aux fermetures d'entreprises, qui a modifié l'article 10 de la loi du 12 avril 1965 concernant la protection de la rémunération. Avant cette modification législative, les intérêts devaient être calculés sur le montant net (Cass., 10 mars 1986, J.T.T. p. 189).

La modification législative précitée devait entrer en vigueur le 1^{er} juillet 2005, en vertu de l'arrêté royal du 3 juillet relatif à l'entrée en vigueur des articles 81 et 82 de la loi du 26 juin 2002.

E[redacted] objecte cependant que le Tribunal ne pourrait pas faire application de l'arrêté royal du 1^{er} juillet 2005, et dès lors ne pourrait pas considérer que la modification législative est entrée en vigueur, parce que cet arrêté royal n'a pas été soumis préalablement à l'avis du Conseil d'Etat, et que le gouvernement n'a pas invoqué l'urgence pour justifier le non-respect de cette obligation d'avis préalable.

L'article 3, § 1^{er}, des lois coordonnées du 12 janvier 1973 relatives au Conseil d'Etat impose en effet aux ministres l'obligation de soumettre leurs projets d'arrêtés réglementaires à l'avis motivé de la section législation du Conseil d'Etat, sauf en cas d'urgence spécialement motivée.

Un arrêté royal adopté en violation de cette disposition doit être déclaré irrégulier. En vertu de l'article 159 de la Constitution, le Tribunal ne peut pas en faire application (voyez notamment Cass., 7 octobre 2004, www.cass.be). Il doit appliquer la législation qui était en vigueur avant que cet arrêté royal irrégulier ne soit adopté (Cass., 14 février 2005, www.cass.be; Cass., 25 novembre 2002, CDS 2003, p. 113).

En l'espèce, il faut constater que l'arrêté royal litigieux est un arrêté de caractère réglementaire (voyez sur ce point O. DEPRINCE et L. DEAR, *« Intérêts sur rémunération : le net, et non pas le brut ! »*, JTT 2007, p. 101 et s.). Il n'a pas été soumis à l'avis préalable du Conseil d'Etat.

Cet arrêté royal ne peut dès lors pas être appliqué par le Tribunal.

Il y a lieu d'appliquer la législation en vigueur avant l'adoption de cet arrêté royal irrégulier, et de calculer les intérêts sur le montant net de l'indemnité de protection.

3. La demande de bonus

Madame [REDACTED] demande le paiement d'un bonus sur la base du bénéfice opérationnel qu'elle considère avoir réalisé.

Par un courrier du 11 juillet 2006, E [REDACTED] s'est engagée à payer un bonus lié à ses performances opérationnelles (« Part 2 ») en fonction de l'atteinte des objectifs fixés, et aux conditions générales qui ont été communiquées.

Madame [REDACTED], qui supporte la charge de la preuve, n'avance aucun élément permettant d'établir, ou même de présumer, qu'elle aurait atteint le seuil de performance requis pour bénéficier du bonus.

Sa demande doit dès lors être déclarée non fondée.

4. Les dépens

Les dépens doivent être mis à charge de European Voice, partie condamnée au principal.

Les parties se sont accordées à l'audience pour fixer toutes deux le montant de l'indemnité de procédure réclamée, en cas de succès, au montant minimal applicable compte tenu du montant de demandes. Il serait manifestement déraisonnable de ne pas en tenir compte.

Le montant de l'indemnité de procédure est dès lors fixé à 1.000 euros à charge de E [REDACTED]. S'y ajoutent, les frais de citation.

V. DECISION DU TRIBUNAL

POUR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL DU TRAVAIL,

Statuant après un débat contradictoire,

Sur la demande d'indemnité compensatoire de préavis complémentaire :

Déclare la demande non fondée ; en déboute Madame [REDACTED]

Sur la demande d'indemnité de protection de la maternité :

Déclare la demande fondée ;

Condamne la société de droit anglais T [REDACTED] Ltd, ayant une succursale belge dénommée European Voice, à payer à Madame [REDACTED] la somme brute de 17.702,34 euros, dont sont à déduire les retenues obligatoires, ainsi que les intérêts calculés au taux légal sur le montant net correspondant à partir du 8 novembre 2006 ;

Sur la demande de bonus :

Déclare la demande non fondée ; en déboute Madame [REDACTED]

Sur les dépens :

Condamne la société de droit anglais T [REDACTED] Ltd, ayant une succursale belge dénommée E [REDACTED], aux dépens de l'instance, liquidés à 1000 euros et 117,73 euros de frais de citation pour Madame [REDACTED]

Ainsi jugé par la 16ème Chambre du Tribunal du Travail de Bruxelles où siégeaient :

**Fabienne BOUQUELLE
Fernand de DONNEA
Mimoun GUERROUDJ**

**Vice-Présidente,
Juge social employeur,
Juge social employé,**

**Et prononcé à l'audience publique du 07 -01- 2008, à laquelle étaient présentes,
M. Fabienne BOUQUELLE, Juge, Présidente de la Chambre, assistée de
M. Christel LINSEN
Greffière adjointe déléguée.**

Le greffier adj. délégué,

Les Juges sociaux,

La Vice-Présidente,

C. LINSEN

F. de DONNEA & M. GUERROUDJ

F. BOUQUELLE