

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 04 MAI 2011

4ème Chambre

DROIT DU TRAVAIL - Contrats de travail - Employé
Loi du 10 mai 2007 - Discrimination entre les femmes et les hommes
Arrêt contradictoire
Définitif

En cause de:

D S

Partie appelante, représentée par Maître Rijckaert Olivier,
avocat à Bruxelles,

Contre :

FONDATION GENERATION EUROPE ASBL, dont le siège
social est établi à 1040 Bruxelles, Chaussée Saint-Pierre, 123,

Partie intimée, représentée par Maître Mahaux Jean-Pierre,
avocat à Bruxelles.

★

★

★

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

Le présent arrêt est rendu en application essentiellement de la législation suivante :

- le Code judiciaire,
- la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,
- la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail,
- la loi du 16 mars 1971 sur le travail,
- la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes.

La Cour a pris connaissance des pièces de la procédure légalement requises et notamment :

- de la requête d'appel, reçue au greffe de la Cour du travail de Bruxelles le 24 décembre 2009, dirigée contre le jugement prononcé le 15 octobre 2009 par la 2^{ème} chambre du Tribunal du travail de Bruxelles,
- de la copie conforme du jugement précité, dont il n'est pas produit d'acte de signification,
- de l'ordonnance du 17 mars 2010 ayant, conformément à l'article 747, §1, du Code judiciaire, aménagé les délais de mise en état de la cause,
- des conclusions et conclusions additionnelles et de synthèse de la partie appelante, déposées au greffe respectivement le 30 juin 2010 et le 29 octobre 2010,
- des conclusions, conclusions additionnelles et de synthèse et deuxièmes conclusions additionnelles et de synthèse de la partie intimée, déposées au greffe respectivement le 21 avril 2010, le 27 août 2010 et le 22 décembre 2010,
- du dossier de pièces de la partie appelante, déposé au greffe le 26 janvier 2011,
- du dossier de pièces de la partie intimée, déposé au greffe le 31 janvier 2011.

La cause a été plaidée à l'audience publique du 2 février 2011.

Le 11 février 2011, Monsieur le Substitut général E. de Formanoir a déposé son avis écrit, lequel a été transmis aux parties.

Chacune d'elles a déposé au greffe le 1^{er} mars 2011 des conclusions de réplique.

La cause a ensuite été prise en délibéré.

I. FAITS ET ANTECEDENTS DE LA PROCEDURE.I.1. Les faits.

Le présent exposé des faits reprend uniquement les faits acquis au débat, tels qu'ils résultent des pièces produites et des explications non contestées données par les parties.

1.

L'ASBL Fondation Génération Europe a pour objet social « *d'informer et de solliciter le débat sur les enjeux et les défis sociaux, culturels, économiques, issus des politiques de l'Union Européenne notamment auprès des jeunes, des citoyens et toutes autres entités intéressées* » (article 1^{er} des statuts de l'association).

2.

Il n'est pas contesté qu'au début de l'année 2007, l'ASBL Fondation Génération Europe a confié à Monsieur R conseiller indépendant en ressources humaines (un « *chasseur de têtes* ») le soin de rechercher et de lui présenter un ou une candidate en mesure d'assumer la fonction de « *deputy director* » (directeur adjoint).

L'ASBL Fondation Génération Europe dépose à son dossier la convention qu'elle a conclue à ce sujet avec la société TALENTIA HR, représentée par Monsieur R (pièce 7 du dossier de l'ASBL Fondation Génération Europe). En annexe de cette convention, les « *responsabilités* » du « *deputy director* » sont décrites.

Madame S D a été recrutée par Monsieur R

3.

Le 1^{er} août 2007, l'ASBL Fondation Génération Europe a engagé Madame S D comme employée pour exercer à partir du 1^{er} août 2007 la fonction de :
« *Adjointe Présidente* ».

Le contrat de travail a été conclu pour une durée indéterminée, avec une période d'essai de six mois.

4.

Par un courriel du 26 novembre 2007, Madame D a adressé à son employeur un certificat médical attestant de sa grossesse, l'accouchement étant prévu pour le 3 juin 2008.

5.

Le 12 décembre 2007, Madame D a adressé à Monsieur R un e-mail ayant pour sujet : « *Droit pour les femmes enceintes en période d'essai* » et ainsi rédigé :

« *FR : 'La loi protège une salariée enceinte contre le licenciement à partir du moment que l'employeur est au courant de sa grossesse jusqu'à un mois après le congé postnatal. La protection contre le licenciement vaut aussi au cours de la période d'essai. Ceci a été décidé par la Cour de Cassation dans un arrêté du 21 février 1973' (...)* ».

6.
Par un e-mail du même jour, Madame D a envoyé son CV à Monsieur R

Le 13 décembre 2007, selon le propre dossier de Madame D, cette dernière et Monsieur R ont échangé divers courriels relatifs à un emploi de « *purchasing director* » auprès de la société LEONIDAS, pour lequel un rendez-vous a été pris auprès de cette société pour l'interview de Madame D

7.
Le 19 décembre 2007, l'ASBL Fondation Génération Europe a licencié Madame D par lettre rédigée comme suit :

« Chère S.,
Par la présente, je confirme que nous mettons fin au contrat d'emploi qui nous lie.
Votre préavis de sept jours se terminera le 31 décembre 2007 ».

L'ASBL a complété le certificat de chômage C4 le 16 janvier 2008 en indiquant comme motif précis du chômage : « *Het was onvoldoende tijd proefneming* » (ce qui se traduit littéralement par « *C'était insuffisant pendant l'essai* »).

8.
Par une lettre du 8 avril 2008, le conseil de Madame D a écrit à l'ASBL Fondation Génération Europe :

« [...] au moment du licenciement, ma cliente était bénéficiaire d'un régime de protection contre le licenciement prévu par l'article 40 de la loi du 16 mars 1971. Il n'existe conformément à cet article, aucun motif étranger à l'état physique de ma cliente qui justifiait un tel licenciement. Je vous invite dans ces conditions et pour autant que de besoin vous mets en demeure de verser [...] l'indemnité forfaitaire prévue par la loi [...]. A défaut, je serai contraint de lancer citation devant le tribunal du travail, sans autre rappel. [...] ».

En l'absence de réaction de la Fondation Génération Europe, Madame D a lancé citation le 26 mai 2008 devant le Tribunal du travail de Bruxelles.

I.2. Les demandes originaires.

I.2.1.
L'action introduite par Madame D visait à entendre condamner l'ASBL Fondation Génération Europe à lui payer, à titre d'indemnité forfaitaire en vertu de l'article 40, alinéa 3 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail, la somme brute de 21.733,50 €, augmentée des intérêts de retard au taux légal depuis le 19 décembre 2007.

Madame D sollicitait également que l'ASBL Fondation Génération Europe soit condamnée aux frais et dépens de l'instance, liquidés par elle à

la somme de 2.119,95 € (2.000 € à titre d'indemnité de procédure et 119,95 € à titre de frais de citation).

Enfin, Madame D postulait le bénéfice de l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

I.2.2.

L'ASBL Fondation Génération Europe contestait la demande, estimant qu'elle avait licencié Madame D , en période d'essai, pour des motifs étrangers à l'état physique de celle-ci résultant de sa grossesse.

A titre principal, l'association demandait au Tribunal du travail de déclarer la demande de Madame D non fondée.

A titre subsidiaire, si « *le tribunal ne s'estimait pas suffisamment éclairé sur les motifs ayant conduit au licenciement de Madame S D* », l'ASBL Fondation Génération Europe demandait l'autorisation de rapporter la preuve de ces motifs par toutes voies de droit, témoignages compris.

L'ASBL Fondation Génération Europe soutenait en toute hypothèse que :

- l'indemnité de protection réclamée n'est pas une rémunération au sens de la loi du 12 avril 1965 concernant la protection de la rémunération en sorte que les intérêts de retard ne seraient dus qu'à dater de la mise en demeure en vertu de l'article 1146 du Code civil ;
- l'indemnité de procédure liquidée par Madame D pour l'instance devait être limitée à la somme de 1.000 € ;
- aucune justification ne fondait l'octroi du bénéfice de l'exécution provisoire du jugement de condamnation.

I.3. Le jugement dont appel.

Par le jugement attaqué du 15 octobre 2009, le Tribunal du travail de Bruxelles, statuant après un débat contradictoire, a

- déclaré la demande de Madame D non fondée et a débouté celle-ci de cette demande ;
- condamné Madame D aux frais et dépens de l'instance, liquidés dans le chef de l'A.S.B.L. FONDATION GENERATION EUROPE à la somme de 2.000 € à titre d'indemnité de procédure.

II. OBJET DES APPELS - DEMANDES DES PARTIES EN APPEL.

II.1.

Madame D a interjeté appel.

Au dispositif de ses conclusions de synthèse d'appel, elle demande à la Cour du travail de surseoir à statuer et de poser la question préjudicielle suivante à la Cour de Justice de l'Union européenne:

« L'article 10, § 1^{er} de la Directive 92/85/CE du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes doit-il être interprété en ce sens qu'une inaptitude à exercer la fonction convenue - à supposer celle-ci établie - constitue un cas d'exception permettant de déroger à l'interdiction de licenciement des travailleuses enceintes formulée par le droit communautaire ? »

A défaut de poser cette question préjudicielle à la Cour de Justice de l'Union européenne :

- de dire le recours recevable et fondé en ce que Madame D a bien été licenciée pour des motifs liés à son état physique résultant de sa grossesse ;
- de réformer en conséquence le jugement rendu par le Tribunal du travail de Bruxelles le 15 octobre 2009 ;
- de condamner la Fondation Génération Europe au paiement de la somme de 21.733,50 € correspondant à l'indemnité forfaitaire prévue par l'article 40, alinéa 3, de la loi du 16 mars 1971 sur le travail ;
- de condamner la Fondation Génération Europe au paiement de la somme de 21.733,50 € correspondant à l'indemnité forfaitaire prévue par l'article 23 de la loi du 10 mai 2007 ;
- de condamner la Fondation Génération Europe au paiement des intérêts légaux et judiciaires à partir du 19 décembre 2007 ;
- de condamner la Fondation Génération Europe aux dépens, en ce compris les indemnités de procédure de deux instances.

II.2.

Par ses conclusions d'appel du 22 décembre 2010, l'ASBL Fondation Génération Europe demande à la Cour du travail de déclarer l'appel recevable mais non fondé et, en conséquence, de confirmer en tous points le jugement entrepris.

L'intimée sollicite que l'appelante soit déboutée de sa demande nouvelle fondée sur l'article 23 de la loi du 10 mai 2007 et qu'elle soit condamnée aux frais et dépens de l'appel, en ce compris l'indemnité de procédure visée à l'article 1022 du Code judiciaire, évaluée dans le chef de la concluante à 2.000 €.

Subsidiairement, et avant dire droit, l'intimée sollicite d'être autorisée à prouver par toutes voies de droit, témoignages compris, les faits cotés suivants :

1. que le 29 mai 2007, la Directrice générale de la concluante a eu un entretien d'embauche avec l'appelante, lors duquel elle lui confirma en détail la nature des responsabilités à assumer en qualité de Directeur adjoint, responsabilités dont la liste est reproduite à l'annexe du contrat du 10 janvier 2007 entre la concluante et la société de recrutement, ainsi qu'au rapport d'évaluation du 10 décembre 2007 ;
2. que le 25 octobre 2007, Madame Catie T , Directrice générale et administrateur-délégué de la concluante, a tenu une réunion à l'hôtel MONTGOMERY, à Bruxelles, avec le gérant de la SPRL TALENTIA HR, lors de laquelle elle fit notamment part à celui-ci de sa décision de licencier l'appelante ;
3. que le 31 octobre 2007, le gérant de la SPRL TALENTIA HR et l'appelante eurent une réunion à l'hôtel SOFITEL du quartier Léopold, à Bruxelles, au cours de laquelle l'appelante fut informée que la concluante avait pris la décision de la licencier ;
4. qu'entre la fin du mois d'octobre 2007 et la fin du mois de novembre 2007, l'ensemble des collaborateurs de la concluante savaient que l'appelante allait être licenciée ;
5. que le 10 décembre 2007, l'appelante et Madame C T , Directrice générale et administrateur-délégué de la concluante, ont tenu une réunion en les bureaux de celle-ci, à Bruxelles, lors de laquelle les parties ont discuté de l'évaluation des performances et aptitudes de l'appelante, au regard de la fonction pour laquelle elle avait été recrutée, et convenu que l'appelante n'avait ni les aptitudes ni le potentiel nécessaires pour la remplir ;
6. que l'appelante ne s'est plus présentée au travail après le 19 décembre 2007 ;

de réserver à statuer pour le surplus.

A titre infiniment subsidiaire, si par impossible, la Cour du travail devait déclarer l'appel fondé,

- dire pour droit que les intérêts de retard postulés par l'appelante ne courent qu'à dater de la citation introductive du 6 mai 2008 ;
- dire pour droit que les indemnités forfaitaires fondées respectivement sur l'article 40 de la loi du 16 mars 1971 et l'article 23 de la loi du 10 mai 2007 ne se cumulent pas et débouter par conséquent l'appelante de sa demande nouvelle fondée sur l'article 23 de la loi précitée ;
- réduire le montant de l'indemnité de procédure de l'appelante à 1.000 €.

III.1.1.

L'action de Madame D était initialement fondée uniquement sur l'article 40 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail.

Cette disposition (en l'espèce, dans sa version antérieure à sa modification par l'article 130 de la loi-programme du 22 décembre 2008, entré en vigueur le 1^{er} avril 2009), contient une interdiction pour l'employeur, qui occupe une travailleuse enceinte, de faire un acte tendant à mettre fin unilatéralement à la relation de travail à partir du moment où il a été informé de l'état de grossesse jusqu'à l'expiration du délai d'un mois prenant cours à la fin du congé postnatal, sauf pour des motifs étrangers à l'état physique résultant de la grossesse ou de l'accouchement.

La travailleuse licenciée en violation de cette disposition légale a droit à une indemnité forfaitaire égale à la rémunération brute de six mois, sans préjudice des indemnités dues en cas de rupture du contrat de travail.

L'article 40 ne contient pas une interdiction absolue de licencier mais une *restriction* du droit de licenciement par l'employeur : le licenciement est autorisé pour des motifs étrangers à l'état physique qui résulte de la grossesse ou de l'accouchement.

La charge de la preuve de ces motifs incombe à l'employeur.

A la demande de la travailleuse, l'employeur lui en donne connaissance par écrit.

Si la travailleuse conteste en justice la légalité du licenciement, l'employeur doit prouver, non seulement *l'existence* de faits objectifs qui montrent que le licenciement intervient pour des motifs étrangers (Cour trav. Bruxelles, 12 janvier 1994, R.G. n° 27.327, www.juridat.be) mais également, *la sincérité* des motifs (en ce sens, Cour trav. Mons, 21 février 1983, *J.T.T.*, 1083, p. 121), ainsi que *le lien de causalité* entre les faits étrangers à l'état de grossesse et le licenciement (à ce sujet, voy. Cour trav. Liège, 20 décembre 1999, *B.F.A.R.*, 2000, n° 223/224, p. 146, note J. JACQMAIN).

Une fois que l'employeur a répondu à la demande de la travailleuse en lui précisant les motifs de licenciement, il n'est pas admissible à invoquer ensuite d'autres motifs (en ce sens, une décision de la Cour trav. Anvers du 17 janvier 2005, *Chr.D.S.*, 2005, p.339, qui doit être approuvée) : seuls les motifs invoqués *in tempore non suspecto* par l'employeur peuvent être pris en considération (Cour trav. Bruxelles, 12 septembre 2006, R.G. n° 47.218).

Pour apprécier le bien-fondé du motif invoqué, il faut se placer au moment du congé.

III.1.2.

En instance d'appel, Madame D introduit pour la première fois et ce, par ses conclusions additionnelles et de synthèse déposées au greffe de la Cour le 29 octobre 2010, une demande tendant au paiement de l'indemnité prévue par l'article 23 de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes.

Suivant cette disposition légale :

« § 1^{er}. En cas de discrimination, la victime peut réclamer une indemnisation de son préjudice en application du droit de la responsabilité contractuelle ou extra-contractuelle.

Dans les circonstances ci-après visées, la personne qui a contrevenu à l'interdiction de la discrimination doit verser à la victime une indemnité correspondant, selon le choix de la victime, soit à une somme forfaitaire fixée conformément au § 2, soit au dommage réellement subi par la victime. Dans ce dernier cas, la victime doit prouver l'étendue du préjudice par elle subi.

§ 2. Les dommages et intérêts forfaitaires visés au § 1^{er} sont fixés comme suit :

1^o [...].

2^o si la victime réclame l'indemnisation du préjudice moral et matériel qu'elle a subi du fait d'une discrimination dans le cadre des relations de travail, l'indemnisation forfaitaire pour le dommage matériel et moral équivaut à six mois de rémunération brute, à moins que l'employeur ne démontre que le traitement litigieux défavorable ou désavantageux aurait également été adopté en l'absence de discrimination; dans cette dernière hypothèse, l'indemnisation forfaitaire pour le préjudice matériel et moral est limitée à trois mois de rémunération brute; [...] ».

C'est cette demande nouvelle de l'actuelle appelante qui a entraîné la communication de l'affaire au ministère public, en application de l'article 764, alinéa 1^{er}, 14^o, du Code judiciaire.

III.1.3.

L'appelante invoque également en degré d'appel l'article 10 de la Directive 92/85/CEE du 19 octobre 1992 concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail, qui dispose :

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

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

Sur la base de cette disposition de droit communautaire, l'appelante forme pour la première fois en instance d'appel et ce, à titre principal, une demande

3) *Les Etats membres prennent les mesures nécessaires pour protéger les travailleuses, au sens de l'article 2, contre les conséquences d'un licenciement qui serait illégal en vertu du point 1^{er}. ».*

Sur la base de cette disposition de droit communautaire, l'appelante forme pour la première fois en instance d'appel et ce, à titre principal, une demande tendant à ce qu'une question préjudicielle soit posée à la Cour de Justice de l'Union européenne et qu'il soit sursis à statuer dans l'attente d'une décision de cette juridiction.

III.2. La question préjudicielle demandée par l'appelante.

La Cour du travail est d'avis qu'il n'y a pas lieu de poser la question préjudicielle libellée par l'appelante à la Cour de Justice de l'Union européenne.

A cet égard, la Cour se réfère à l'avis écrit de Monsieur le Substituts général E. de Formanoir (pages 8, 9 et 10) qui a expliqué, d'une manière particulièrement claire et correcte à l'appelante (laquelle n'a d'ailleurs pas répliqué sur ce point), les raisons pour lesquelles la question préjudicielle demandée, bien que théoriquement utile afin d'interpréter le droit national à la lumière du droit communautaire, n'est pas *nécessaire* au sens de l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

A l'instar du Ministère public, la Cour du travail estime qu'une décision sur la question suggérée par l'appelante n'est pas nécessaire pour rendre son arrêt.

En effet, tant l'article 10.1 de la directive, que l'article 40 de la loi du 16 mars 1971, interdisent le licenciement,

- *« sauf dans les cas d'exception non liés à leur état, admis par les législations et/ou pratiques nationales »* (directive) ;
- *« sauf pour des motifs étrangers à l'état physique résultant de la grossesse ou de l'accouchement »* (loi belge)

Le droit belge est donc conforme à la directive.

L'inaptitude à exercer la fonction convenue, pour autant qu'elle soit établie, est manifestement un cas non lié à l'état de grossesse au sens de l'article 10.1 de la directive.

III.3. Appréciation du motif de licenciement donné par l'employeur.

III.3.1. Les thèses en présence.

L'ASBL Fondation Génération Europe soutient avoir licencié Madame D en période d'essai en raison de l'inaptitude de celle-ci pour exercer la fonction pour laquelle elle avait été engagée.

Les parties sont contraires en fait.

Selon Madame D , elle avait « *recueilli des échos très positifs sur la qualité de son travail dès les premières semaines d'activités* ».

Elle aurait fait l'objet d'une promotion de l'ASBL Fondation Génération Europe au mois d'octobre 2007. Elle aurait été promue par l'ASBL au poste de « *director* ». En novembre 2007, Monsieur R lui aurait indiqué que l'ASBL Fondation Génération Europe souhaitait qu'elle soit également responsable du département logistique, ce que cette dernière aurait accepté.

L'ASBL Fondation Génération Europe conteste les déclarations de Madame D à cet égard. Elle soutient au contraire que la présidente de son conseil d'administration, Madame Catie T , a rencontré Monsieur R le 25 octobre 2007 pour l'informer de ce qu'elle estimait que Madame S D. « *n'était pas capable d'exercer efficacement les tâches pour lesquelles elle avait été engagée, se limitant à des activités strictement administratives, sans assumer aucune fonction managériale proprement dite* » (page 6 de ses dernières conclusions d'appel), en sorte que l'ASBL Fondation Génération Europe avait pris la décision de licencier Madame D . L'ASBL Fondation Génération Europe dépose à son dossier une attestation du 6 juin 2008.

L'ASBL Fondation Génération Europe prétend aussi que Monsieur R rencontra lui-même Madame D le 31 octobre 2007 pour lui faire part de l'insatisfaction de l'employeur et de la décision de celui-ci de mettre un terme à la collaboration entre les parties. L'ASBL Fondation Génération Europe appuie son affirmation par deux attestations de Monsieur R datées du 6 juin 2008, dans lesquelles ce dernier relève effectivement l'existence et l'objet de l'entretien du 31 octobre 2007.

Madame D déclare pour sa part que l'affirmation de Monsieur R est mensongère, ce dernier s'étant toujours fait l'écho de l'entière satisfaction de l'ASBL Fondation Génération Europe à l'égard de ses prestations.

L'ASBL Fondation Génération Europe soutient également qu'un entretien d'évaluation de Madame D aurait eu lieu le 10 décembre 2007 dans les bureaux de l'association.

Selon l'ASBL Fondation Génération Europe, les conclusions de cet entretien ont fait l'objet d'un rapport écrit qu'elle dépose à son dossier (pièce 5 et 5 bis du dossier de l'ASBL Fondation Génération Europe).

La conclusion de ce rapport est rédigée comme suit : « *En résumé, si nous apprécions Madame S D. en tant que personne, elle n'a pas manifesté les capacités ni le potentiel nécessaire pour remplir la fonction de directrice adjointe [...]* ».

Madame D conteste l'authenticité de ce rapport, qui a été établi, selon elle, dans le cadre de la présente procédure et nullement au mois de décembre 2007 ; elle conteste également s'être vu notifier le contenu d'un tel rapport *in tempore non suspecto* ».

III.3.2. L'avis du Ministère public.

Après une analyse de la doctrine et de la jurisprudence relatives à la notion de « motif étranger à l'état de grossesse » au sens de l'article 40 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail, un rappel des règles relatives à la preuve et un examen des pièces soumises par les parties (le certificat de chômage C4, le rapport d'évaluation du 10 décembre 2007 et les attestations produites par chacune des parties), Monsieur le Substitut général arrive à la conclusion (la conviction) que l'employeur (l'intimée) prouve que les motifs du licenciement sont étrangers à l'état physique résultant de la grossesse.

III.3.3. Les répliques de la partie appelante.

L'appelante critique l'avis du Ministère public en faisant valoir :

- a. - **Quant au certificat de chômage C4** : que la mention « *essai insuffisant* » sur ce document ne constitue pas un élément de preuve de l'incompétence de Madame D , s'agissant d'une déclaration unilatérale de l'employeur ;
- b. - **Quant au rapport d'évaluation du 10 décembre 2007** : que l'appelante a toujours contesté avoir fait l'objet d'une évaluation en décembre 2010 ; que rien ne prouve qu'un entretien a bien eu lieu le 10 décembre 2007 ; que ce n'est pas parce qu'il a été « *rédigé avec soin* », ainsi que le relève le Ministère public, qu'il doit être considéré comme authentique et fiable ;
- c. - **Quant aux attestations produites par l'intimée** : que c'est encore une fois « *le soin* » apporté à la rédaction de ces attestations qui a emporté la conviction du Ministère public, élément qui ne peut être retenu pour conclure à la véracité des attestations ; que toutes les attestations sont sujettes à caution car elles émanent de personnes se trouvant dans un lien de subordination avec l'ASBL Fondation Génération Europe ;
- d. - **Quant aux attestations produites par l'appelante** : que le Ministère public les considère « *subjectives* » sans s'expliquer à cet égard ; que le Ministère public relève que l'attestation de Monsieur P F contredit la thèse de l'ASBL et les deux attestations de Monsieur R mais n'en tire aucune conclusion.

III.3.4. La position de la Cour du travail.

L'ASBL Fondation Génération Europe invoque à l'appui du licenciement de l'appelante, le fait que l'appelante n'a pas satisfaisait pendant sa période d'essai aux exigences de la fonction de directeur adjoint pour laquelle elle avait été engagée.

Il n'est pas contesté qu'un tel motif doit être considéré comme un « motif étranger à l'état physique résultant de la grossesse » au sens de l'article 40 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail.

Avec les premiers juges et le Ministère public, la Cour du travail constate que la réalité et la sincérité de ce motif sont établies par les éléments du

dossier tels qu'ils ressortent des pièces produites par l'intimée et par l'appelante elle-même.

C'est pour ce seul motif que l'ASBL a licencié Madame D et non parce que celle-ci était enceinte.

La conviction de la Cour du travail à cet égard résulte essentiellement des éléments suivants :

A.- Le fait d'avoir fait appel à un chasseur de têtes pour recruter et sélectionner un candidat au poste de directeur adjoint, le contrat conclu le 10 janvier 2007 entre l'ASBL Fondation Génération Europe, représentée par sa Présidente Madame C T et la société TALENTIA HR (Monsieur R), l'annexe à ce contrat (description de la fonction de *Deputy Director* et des responsabilités liées à cette fonction), la manière dont le profil de fonction a été rédigé par le chasseur de têtes sur le site internet de l'ASBL et, enfin, la présence d'une clause d'essai de six mois dans le contrat de travail signé par les parties le 1^{er} août 2007, sont autant d'éléments qui démontrent que l'ASBL avait des exigences très précises quant au choix de la personne à engager comme directeur adjoint et qu'elle accordait une grande importance au fait que cette personne réponde à ces exigences.

B.- Les courriels que l'appelante a échangés avec Monsieur R les 12 et 13 décembre 2007 (juste après l'entretien que Madame D a eu avec Madame T le 10 décembre 2007 dans les bureaux de l'ASBL et dont Madame D conteste la réalité ou à tout le moins le contenu), relatifs à une interview d'embauche auprès de la société LEONIDAS, fixée le 13 décembre 2007, prouvent que l'appelante avec l'aide de Monsieur R a tout de suite entamé des démarches en vue de se faire engager auprès d'un autre employeur, ce qui contredit sa thèse suivant laquelle elle ignorait que l'ASBL n'était pas satisfaite de ses prestations.

C.- Pour le reste, la Cour du travail se rallie entièrement à la motivation du jugement dont appel (6^e, 7^e et 8^e feuillets), ainsi qu'à l'avis du Substitut général (Pages 12, 13 et 14).

Les observations formulées par l'appelante dans ses conclusions de réplique ne conduisent pas à une analyse différente :

- la mention « *essai insuffisant* » sur le document C4 complété le 16 janvier 2008 est, certes, une déclaration unilatérale de l'employeur mais elle conforte la thèse de l'intimée et ce, à un moment où le litige n'était pas encore né (pour rappel, la première lettre du conseil de Madame D contestant le licenciement date du 8 avril 2008) ;

- le Ministère public n'a pas considéré que le rapport d'évaluation du 10 décembre 2007 était un document « *authentique et fiable* » mais il a estimé qu'il constituait un élément à prendre en compte dans l'appréciation de l'ensemble des éléments apportés par l'intimée pour établir le caractère étranger à l'état de grossesse du motif de licenciement ; la Cour du travail est également de cet avis dans la mesure où le contenu de ce rapport (à supposer même qu'il ait été rédigé à une date postérieure au 10 décembre 2007), par son « *caractère approfondi et nuancé* » déjà relevé par le Substitut général,

établit que l'ASBL avait de réelles attentes et de réels sujets d'insatisfaction par rapport aux prestations de l'appelante et qu'il ne s'agit donc pas d'une « construction après coup pour les besoins de la cause, par l'employeur, d'une théorie mensongère élaborée dans le seul but de cacher le véritable motif du licenciement que serait l'état de grossesse de l'appelante » ;

- La Cour du travail est également d'avis que les attestations produites par l'intimée ont plus de force probante que celles produites par l'appelante : en ce qui concerne les premières, leur contenu, la manière dont elles sont rédigées et les personnes dont elles émanent leur confèrent une crédibilité que n'ont pas les attestations produites par l'appelante ; la seule qui vienne contredire le contenu des deux attestations de Monsieur R à savoir celle de Monsieur P F , émane d'une personne qui était totalement étrangère à l'entreprise et qui ignorait tout de l'attente de l'ASBL quant à la fonction de « Deputy Director » ; le fait que ce Monsieur F ait eu de la part de Monsieur R des échos positifs du travail de Madame D ne démontre nullement que l'ASBL était satisfaite des prestations de celle-ci et qu'elle aurait inventé cette insatisfaction pour pouvoir licencier une travailleuse enceinte.

En conclusion, le jugement du 15 octobre 2009 sera confirmé en ce qu'il décide qu'il ressort des éléments présentés, que l'ASBL Fondation Génération Europe apporte la preuve que les motifs ayant justifié sa décision de rompre le contrat de travail n'ont rien à voir avec l'état de grossesse de Madame D et que ces faits étrangers, objectifs, sont en relation causale avec la décision de licencier l'appelante.

Il sera également confirmé en ce qu'il décide qu'il n'y a pas lieu de s'écarter du montant de base de l'indemnité de procédure, qui est de 2.000 € en l'espèce compte tenu du montant de la demande.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant après un débat contradictoire,

Vu l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Reçoit l'appel et le déclare non-fondé.

En conséquence, confirme le jugement dont appel en toutes ses dispositions.

Délaisse à l'appelante, Madame Sara D les frais de son appel et la condamne aux dépens d'appel, liquidés en faveur de l'ASBL Fondation Génération Europe à la somme de 2.000 €, étant le montant de base de l'indemnité de procédure.

Ainsi arrêté par :

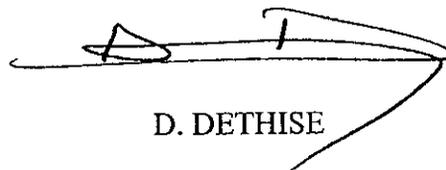
M^{me} L. CAPPELLINI
M. D. DETHISE
M^{me} M. SEUTIN
Assistés de
M^{me} M. GRAVET

Président de chambre
Conseiller social au titre d'employeur
Conseiller social au titre d'employé

Greffière



M. SEUTIN



D. DETHISE



M. GRAVET



L. CAPPELLINI

et prononcé à l'audience publique de la 4^e chambre de la Cour du travail de
Bruxelles, le 04 mai 2011, par :



M. GRAVET



L. CAPPELLINI