

REQU 29 MAI 2015

TRIBUNAL DU TRAVAIL DE MONS ET DE CHARLEROI
Division de La Louvière
7100 LA LOUVIERE - Rue des Carrelages, 16

JUGEMENT

PRONONCÉ A L'AUDIENCE PUBLIQUE DU 22 MAI 2015

R. n° 13/758/A

Rép. A.J. n° 15/4253

Copie libre délivrée
en vertu de l'article
792 - 1052 du Code
Judiciaire;

Exempt du droit
d'expédition (art. 380, 2^e
du code d'enregistrement)

La 9^e chambre du tribunal du travail de Mons et de Charleroi, division de La Louvière, après en avoir délibéré, a rendu le jugement suivant :

EN CAUSE DE : MADAME M [REDACTED] D [REDACTED] domiciliée à [REDACTED]

PREMIERE PARTIE DEMANDERESSE, représentée par Maître Sophie REMOUCHAMPS, avocat à Bruxelles;

L'INSTITUT POUR L'EGALITE DES FEMMES ET DES HOMMES, ci-après en abrégé l'«I.E.F.H.», dont le siège social est établi à 1070 Bruxelles, rue Ernest Blérot, 1 ;

SECONDE PARTIE DEMANDERESSE, représentée par Maître Laura BERTRAND loco Maître Laurence MARKEY, avocat à Nivelles ;

CONTRE : L'ASSOCIATION SANS BUT LUCRATIF [REDACTED]
ci-après en abrégé l'«A.S.B.L.», dont le siège est établi à [REDACTED]

PARTIE F.H. DEFENDERESSE, représentée par Maître Delphine CASTIAUX, avocat à Nivelles.

I. LA PROCEDURE

Le tribunal a fait application de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire.

Comparaissant comme dit ci-dessus, les parties ont été entendues à l'audience publique du 27 février 2015.
Les parties n'ont pas pu être conciliées.

A l'issue des débats, la cause a été prise en délibéré.

Dans son délibéré, le tribunal a pris en considération les pièces inventoriées au dossier de la procédure, et notamment :

- la requête contradictoire déposée au greffe le 11 mars 2013;
- l'ordonnance de mise en état et de fixation, basée sur l'article 747 du Code judiciaire rendu le 17 juin 2013 ;
- les conclusions additionnelles et de synthèse de l'a.s.b.l. [REDACTED], [REDACTED] déposées au greffe le 30 janvier 2014 ;
- les conclusions additionnelles et de synthèse de Madame D. [REDACTED] reçues au greffe le 8 mai 2014 ;
- le dossier de pièces de P.L.E.F.H. entré au greffe le 8 mai 2014 ;
- les conclusions additionnelles et de synthèse de P.L.E.F.H. déposées au greffe le 23 juillet 2014 ;
- les conclusions de synthèse de l'a.s.b.l. [REDACTED] déposées au greffe le 3 novembre 2014 ;
- le dossier de pièces de l'a.s.b.l. [REDACTED] entré au greffe le 16 janvier 2015 ;
- la pièce de Madame D. [REDACTED] déposée à l'audience publique du 27 février 2015 ;
- l'avis écrit de Monsieur Guy MILLET, Auditeur du travail entré au greffe le 26 mars 2015.

II. L'OBJET DES DEMANDES

A. La demande de [REDACTED]

Premièrement, Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] poursuit la condamnation de l'a.s.b.l. [REDACTED] à lui payer la somme de 2.734,47 € bruts, au titre d'indemnité compensatoire de préavis complémentaire, à majorer des intérêts au taux légal à dater du 12 mars 2012, puis des intérêts judiciaires, jusqu'à complet paiement.

Deuxièmement, Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] demande au tribunal :

- à titre principal, de condamner l'a.s.b.l. [REDACTED] à lui payer la somme de 16.406,80 €, au titre de réparation du dommage résultant de la violation de la loi du 10 mai 2007, à majorer des intérêts compensatoires au taux moyen de 5% à dater du 25 janvier 2012, jusqu'à complet paiement ;
- à titre subsidiaire,
 - » de réserver à statuer sur la demande visant la condamnation de l'a.s.b.l. [REDACTED] au paiement de la somme de 10.000 € au titre de licenciement abusif, sur pied des articles 1134 et 1382 du Code civil, somme à majorer des intérêts compensatoires au taux moyen de 5% à dater du 25 janvier 2012, jusqu'à complet paiement ;
 - » de rouvrir les débats sur ce point et d'organiser la mise en état par le biais d'un calendrier judiciaire.

Madame M [REDACTED] D [REDACTED] sollicite également la condamnation de l'a.s.b.l. [REDACTED] aux frais et dépens de l'instance.

B. La demande de P.I.E.F.H.

L'I.E.F.H. demande au tribunal :

▪ à titre principal,

- de dire pour droit que le licenciement de Madame M [REDACTED] D [REDACTED] est discriminatoire, étant fondé sur le genre ;
- de condamner l'a.s.b.l. [REDACTED] à lui payer un euro symbolique ;
- de condamner l'a.s.b.l. [REDACTED] aux entiers frais et dépens de l'instance.

▪ à titre subsidiaire, d'ordonner des enquêtes en vue d'interroger Madame M [REDACTED] L [REDACTED] de la manière suivante :

- « Avez-vous eu une conversation téléphonique avec Madame D [REDACTED] au sujet d'une réunion en vue de son licenciement ?
- Durant cette conversation téléphonique, avez-vous évoqué les absences et les incapacités de travail de Madame D [REDACTED] liées à ses grossesses ? ».

C. La position de l'a.s.b.l. [REDACTED]

L'a.s.b.l. [REDACTED] demande au tribunal :

- à titre principal, de déclarer les demandes de Madame M [REDACTED] D [REDACTED] et de l'I.E.F.H. recevables mais non fondées ;
- à titre subsidiaire, de dire la demande de dommages et intérêts de Madame M [REDACTED] D [REDACTED] partiellement fondée et de limiter la condamnation de ce chef à l'équivalent de trois mois de rémunération, soit un montant de 8.203,40 € bruts.

L'a.s.b.l. [REDACTED] poursuit enfin la condamnation de Madame M [REDACTED] D [REDACTED] et de P.I.E.F.H. aux frais et dépens de l'instance.

III. LES FAITS

1. Madame M [REDACTED] D [REDACTED] est engagée par l'a.s.b.l. [REDACTED] par contrat à durée indéterminée et à temps plein daté du 28 novembre 2008, prenant effet le 16 janvier 2009.

Selon le contrat, Madame M [REDACTED] D [REDACTED] exerce la fonction d'« assistante en pharmacie ».

Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] est affectée à la pharmacie de l'a.s.b.l. [REDACTED]

2. Dans le cadre de sa fonction contractuelle d'« assistante en pharmacie », l'a.s.b.l. [REDACTED] confie à Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] deux types de tâches : d'une part la distribution des médicaments, d'autre part, la réalisation des préparations cytostatiques (c'est-à-dire administrées dans le cadre d'un traitement par chimiothérapie), l'occupant à concurrence de deux matinées par semaine.

3. Début 2010, Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] qui avait rencontré des problèmes lors de sa première grossesse (son fils est né prématurément en août 2006, à 30 semaines de grossesse), tombe à nouveau enceinte.

Cette nouvelle maternité entraîne une mise au repos, du 6 mars au 27 octobre 2010. Pendant la période couverte par ce certificat d'incapacité, Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] communique l'attestation du gynécologue, annonçant la date présumée de l'accouchement, au 23 octobre 2010 (certificat du 15 avril 2010).

L'enfant naît prématuré, le 4 août 2010, et décède le lendemain.

L'absence de Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] à partir du 5 août 2010, est explicitement reconnue par l'a.s.b.l. [REDACTED] comme intervenant dans le cadre du congé de maternité, et ce jusqu'au 6 octobre 2010.

4. Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] tombe à nouveau enceinte fin 2010. En résultent diverses absences (les certificats médicaux la couvrant le 13 décembre 2010, du 17 décembre 2010 au 17 janvier 2011 et du 24 au 31 janvier 2011).

L'incapacité du 17 décembre 2010 au 17 janvier 2011 est prescrite en raison d'une menace de fausse couche. Celle-ci se concrétise cependant le 21 janvier 2011, entraînant la nécessité d'un curetage le 24 janvier, et, en conséquence une nouvelle incapacité de travail.

5. Du mardi 16 août 2011 jusqu'au 5 septembre 2011, Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] est en incapacité de travail, en raison d'une nouvelle grossesse.

En septembre 2011 Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] remet à l'a.s.b.l. [REDACTED] une attestation de grossesse, accompagnée d'un certificat d'incapacité de travail établi par son gynécologue, et courant jusqu'au 4 octobre 2011. La date présumée de l'accouchement est fixée au 13 avril 2012.

6. Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] reprend le travail le 5 octobre 2011.

Elle est vue par le conseiller en prévention-médecin du travail le 8 octobre 2011, dans le cadre de la surveillance médicale spécifique aux femmes enceintes ou allaitantes. Celui-ci estime Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] inapte à poursuivre ses activités de « 7 mois jusqu'au terme ». Il ajoute encore des recommandations spécifiques, étant : « Pas de contact cytostatique. Pas de port de charge. Pas de contact infectant ».

Toujours dans le cadre de la réglementation relative à la protection de la maternité, l'employeur rédige, le 5 octobre 2011, une attestation précisant que Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] « (...) fait l'objet de l'une des mesures suivantes, en application des articles 42, 43 ou 43bis, alinéa 2 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail et qu'elle subit à la suite de cette mesure, une perte de rémunération ». La case cochée est celle « suspension de l'exécution du contrat de travail ou dispense de travail », et ce pour la période du 11 octobre 2011 au 13 avril 2012.

Cette nouvelle grossesse doit être interrompue (à 20 semaines) le 28 novembre 2011 sur décision médicale. Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] subit, sur le plan médical, un accouchement. Elle remet à son employeur un certificat médical, la couvrant du 28 novembre au 1^{er} janvier 2012.

7. Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] reprend le travail le 11 janvier 2012 (ayant été prolongée jusqu'au 10 janvier 2012 par son médecin traitant). Elle est vue par le conseiller en prévention-médecin du travail le 19 janvier 2012. Celui-ci considère que la reprise était prématurée et renvoie Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] vers son médecin traitant, lequel, en date du 20 janvier 2012, établit un certificat d'interruption de travail courant jusqu'au 29 février 2012.

8. Par une lettre recommandée du 24 janvier 2012, l'a.s.b.l. [REDACTED] [REDACTED] notifie à Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] son licenciement avec prestation d'un préavis de trois mois débutant le 1^{er} février 2012.

9. Le 16 février 2012, Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] subit une hystérocopie, afin de déterminer l'origine des saignements persistant depuis l'accouchement du 28 novembre 2011. L'incapacité de travail est prolongée, le temps de vérifier si la complication post-partum est réglée.

Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] reprend le travail le 11 mars 2012.

10. Par une lettre du 12 mars 2012, l'a.s.b.l. [REDACTED] rompt le contrat de travail, annonçant la conversion du préavis à prester en indemnité. Le formulaire C4 délivré mentionne comme motif précis du chômage le motif suivant : « Impossibilité d'organiser le travail de l'équipe compte tenu des incapacités de travail nombreuses et répétées ».

IV. LA DISCUSSION

A. L'indemnité complémentaire compensatoire de préavis

1) Les principes

1. L'article 39, § 1^{er} de la loi du 3 juillet 1978 sur les contrats de travail dispose :

« Si le contrat a été conclu pour une durée indéterminée, la partie qui résilie le contrat sans motif grave ou sans respecter le délai de préavis fixé aux articles 59, 82, 83, 84 et 115, est tenue de payer à l'autre partie une indemnité égale à la rémunération en cours correspondant soit à la durée du préavis, soit à la partie de ce délai restant à courir. (...) L'indemnité de congé comprend non seulement la rémunération en cours mais aussi les avantages acquis en vertu du contrat ».

2. A l'époque des faits, la durée du préavis était fixée par référence à l'article 82, alinéa 3 (ancien), de la loi du 3 juillet 1978 sur les contrats de travail qui stipulait :

« § 3. Lorsque la rémunération annuelle excède [16.100 EUR]¹, les délais de préavis à observer par l'employeur et par l'employé sont fixés soit par convention conclue au plus tôt au moment où le congé est donné, soit par le juge.

Si le congé est donné par l'employeur, le délai de préavis ne peut être inférieur aux délais fixés au § 2, alinéas 1^{er} et 2.

(...)

§ 4. Les délais de préavis doivent être calculés en fonction de l'ancienneté acquise au moment où le préavis prend cours. »

3. « Le délai de préavis doit être déterminé par le juge, eu égard à la possibilité existant pour l'employé de trouver rapidement un emploi adéquat et équivalent, compte tenu de son ancienneté, de son âge, de ses fonctions et de sa rémunération, en fonction des éléments propres à la cause. »²

4. Afin d'apprécier la durée du préavis, les tribunaux peuvent s'inspirer de grilles élaborées par la doctrine, telle la grille CLAEYS. Il s'agit certes de simples éléments d'information auxquels il est loisible au juge de déroger, en fonction des circonstances concrètes de la cause.

La grille CLAEYS constitue cependant un outil statistique précieux puisqu'elle permet d'apprécier sur une base objective les circonstances concrètes de la cause, en pondérant l'importance respective des différents facteurs (âge, ancienneté, rémunération).

¹Adaptation du montant à partir du 1^{er} janvier 2011 : 30.535,00 €

²Cass., Pas. 1991, I, p. 536

2) Application

- Le délai de préavis convenable

5. Il n'est pas contesté par l'a.s.b.l. [REDACTED] que, selon la « grille CLAEYS », Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] aurait droit à une indemnité compensatoire de préavis équivalente à 4 mois de rémunération.

6. L'a.s.b.l. [REDACTED] plaide cependant que le délai de trois mois constitue un délai de préavis convenable, d'autant plus que l'expérience d'assistante en pharmacie en milieu hospitalier, acquise par Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] était aisément valorisable sur le marché de l'emploi.

7. En l'espèce, le tribunal considère, compte tenu de l'ensemble des éléments de la cause, que Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] pouvait prétendre à un préavis d'une durée de quatre mois.

- La rémunération de référence

8. Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] conteste l'estimation de la rémunération de référence prise en compte par l'a.s.b.l. [REDACTED] pour le calcul de l'indemnité compensatoire de préavis. Elle réclamait, dans sa requête introductive d'instance, que le montant de la rémunération annuelle soit fixé à 35.308,35 €. Dans ses conclusions additionnelles et de synthèse, Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] se réfère à justice quant au montant de la rémunération annuelle tel qu'évalué par l'a.s.b.l. [REDACTED] à savoir 32.813,60 €.

9. Il y a lieu de fixer le montant de la rémunération à la somme de 32.813,60 €.

Il apparaît en effet que la somme de 66,64 € par mois, octroyée à Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] au titre de remboursement des frais de déplacement domicile-travail ne constitue pas de la rémunération déguisée, vu la distance de 25 km séparant le domicile de Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] de son lieu de travail.

Par ailleurs, les pièces produites par l'a.s.b.l. [REDACTED] démontrent que les primes de 161,74 € et 13,78 € étaient octroyées sur une base annuelle et non mensuelle par l'a.s.b.l. [REDACTED]

10. L'indemnité complémentaire compensatoire de préavis due à Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] s'élève à la somme de 2.734,47 € bruts.

B. L'indemnité de protection contre la discrimination**1) Les principes**

11. La loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les hommes et les femmes transpose en droit belge les directives européennes suivantes (article 2) :

- la Directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins;
- la Directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la formation professionnelle, et les conditions de travail, modifiée par la Directive 2002/73 CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002;
- la Directive 86/378/CEE du Conseil du 24 juillet 1986 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes dans les régimes professionnels de sécurité sociale, modifiée par la Directive 96/97/CE du Conseil du 20 décembre 1996;
- la Directive 97/80/CE du Conseil du 15 décembre 1997 relative à la charge de la preuve dans les cas de discrimination fondée sur le sexe;
- la Directive 2004/113/CE du Conseil du 13 décembre 2004 mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes dans l'accès à des biens et services et la fourniture des biens et services;
- la Directive 86/613/CEE du Conseil du 11 décembre 1986 sur l'application du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes exerçant une activité indépendante, y compris une activité agricole, ainsi que sur la protection de la maternité;
- la Directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 relative à la mise en œuvre progressive du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale.

12. En son article 4, §1^{er}, la loi précise :

« Pour l'application de la présente loi, une distinction directe fondée sur la grossesse, l'accouchement et la maternité est assimilée à une distinction directe fondée sur le sexe. »

13. L'article 5 dispose :

« Pour l'application de la présente loi, il y a lieu d'entendre par :

[...]

5° distinction directe: la situation qui se produit lorsque, sur la base du sexe, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre personne ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable;

6° discrimination directe: distinction directe, fondée sur le sexe, qui ne peut être justifiée sur la base des dispositions du titre II de la présente loi;

7° distinction indirecte: la situation qui se produit lorsqu'une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre est susceptible d'entraîner, par rapport à d'autres personnes, un désavantage particulier pour des personnes d'un sexe déterminé;

8° discrimination indirecte: distinction indirecte fondée sur le sexe, qui ne peut être justifiée sur la base des dispositions du titre II.[...]

14. L'article 13 de la loi délimite la seule hypothèse autorisée de discrimination directe en droit du travail :

« § 1^{er} Dans le domaine des relations de travail, et sous réserve des articles 16, 17 et 18, une distinction directe fondée sur le sexe, ne peut être justifiée que sur la base d'une exigence professionnelle essentielle et déterminante.

§ 2 Il ne peut être question d'une exigence professionnelle essentielle et déterminante que lorsque:

- une caractéristique déterminée liée au sexe est essentielle et déterminante en raison de la nature spécifique de l'activité professionnelle concernée ou du contexte de son exécution, et;
- l'exigence repose sur un objectif légitime et est proportionnée par rapport à celui-ci.

§ 3 Le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, détermine les situations dans lesquelles une caractéristique déterminée constitue, conformément aux conditions visées au paragraphe 2 de la présente disposition, une exigence professionnelle essentielle et déterminante. »

A ce jour, il n'y a pas encore d'arrêté royal déterminant les situations dans lesquelles une caractéristique déterminée constitue une exigence professionnelle et déterminante.

15. Les règles relatives à la charge de la preuve d'une discrimination dérogent au droit commun, conformément à l'article 33 de la loi du 10 mai 2007 :

« § 1^{er} Lorsqu'une personne qui s'estime victime d'une discrimination, l'Institut 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 le sexe, il incombe au défendeur de prouver qu'il n'y a pas eu de discrimination.

§ 2 Par faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe fondée sur le sexe, sont compris, entre autres, mais pas exclusivement:

- 1° les éléments qui révèlent une certaine récurrence de traitement défavorable à l'égard de personnes du même sexe; entre autres, différents signalements isolés faits auprès de l'Institut ou l'un des groupements d'intérêts; ou

2° les éléments qui révèlent que la situation de la victime du traitement plus défavorable est comparable avec la situation de la personne de référence.

§ 3 Par faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination indirecte fondée sur le sexe, sont compris, entre autres, mais pas exclusivement:

1° des statistiques générales concernant la situation du groupe dont la victime de la discrimination fait partie ou des faits de connaissance générale; ou

2° l'utilisation d'un critère de distinction intrinsèquement suspect; ou

3° du matériel statistique élémentaire qui révèle un traitement défavorable.»

16. L'article 23 de la loi du 10 mai 2007 règlemente les modes de réparation du préjudice causé par la discrimination :

« § 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:

[...]

2° 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; [...].»

17. « La directive 76/207, sans aménager une protection spécifique de la travailleuse enceinte contre le licenciement, impose notamment que les conditions de travail, y compris les conditions de licenciement, soient identiques pour les hommes et les femmes. Par ailleurs, suivant une jurisprudence constante de la Cour de justice, le licenciement d'une travailleuse pour cause de grossesse ou pour une cause fondée essentiellement sur cet état ne peut concerner que les femmes et constitue, dès lors, une discrimination directe fondée sur le sexe. »³

³ A.-V. MICHAUX, « Arrêts « Paquay » et « Mayr » : la Cour étend la protection contre le licenciement des travailleuses (physiquement ou virtuellement) enceintes », *J.D.E.*, 2008/5, p. 146-148

18. « Les articles 2, paragraphe 1, et 5, paragraphe 1, de la directive 76/207, relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail, s'opposent au licenciement d'une travailleuse qui se trouve à un stade avancé d'un traitement de fécondation in vitro, à savoir entre la ponction folliculaire et le transfert immédiat des ovules fécondés in vitro dans l'utérus de cette travailleuse, pour autant qu'il est démontré que ce licenciement est fondé essentiellement sur le fait que l'intéressée a subi un tel traitement.

En effet, s'il est vrai que les travailleurs des deux sexes peuvent être temporairement empêchés d'effectuer leur travail en raison des traitements médicaux qu'ils doivent suivre, les interventions consistant en une ponction folliculaire et le transfert dans l'utérus de la femme des ovules issus de cette ponction immédiatement après leur fécondation ne concernent directement que les femmes. Il s'ensuit que le licenciement d'une travailleuse en raison essentiellement du fait qu'elle se soumet à ce stade important d'un traitement de fécondation in vitro constitue une discrimination directe fondée sur le sexe. »⁴

19. La travailleuse ayant subi une fausse couche peu de temps avant son licenciement justifie d'une présomption de discrimination liée au sexe.⁵

2) Application

- Distinction directe ou indirecte

20. Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] a été licenciée en raison de l'« impossibilité d'organiser le travail de l'équipe compte tenu des incapacités de travail nombreuses et répétées ».

Il ressort à suffisance de l'historique du litige et des pièces de la procédure que les incapacités de travail « nombreuses et répétées » de Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] étaient essentiellement liées à ses grossesses successives ainsi qu'aux complications médicales liées à celles-ci.

Par ailleurs, deux périodes d'incapacité de travail (du 15 avril 2010 au 6 octobre 2010 et du 5 septembre 2011 au 28 novembre 2011) étaient couvertes par la protection contre le licenciement liée à la maternité (article 40 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail). Or, un employeur ne peut pas se fonder sur une incapacité de travail survenue pendant la grossesse et liée à celle-ci pour justifier le licenciement d'une femme enceinte après son congé de maternité.⁶

⁴ C.J.C.E., n° C-506/06, 26 février 2008 (Mayr), <http://eur-lex.europa.eu> (26 février 2008), concl. RUIZ-JARABO COLOMER, D.

⁵ C. T. Bruxelles, 16 juin 2009, C.D.S., 2010, p. 19, note J. JACQMAIN

⁶ A. MICHAUX, « La protection de la maternité au travail. Évolutions et perspectives depuis la crise de 2008 », C.D.S., 2014, p. 381

21. Comme le prévoit l'article 4, §1^{er} de la loi du 10 mai 2007, une distinction directe fondée sur la grossesse est assimilée à une distinction directe fondée sur le sexe.

22. C'est donc à juste titre que Madame M. D. se prévaut de la loi du 10 mai 2007 et de la protection qui découle du principe de non-discrimination tel qu'entendu par la C.J.C.E.

23. L'a.s.b.l. ayant explicitement motivé le licenciement de Madame M. D. par les incapacités de travail nombreuses et répétées de cette dernière, il est établi à suffisance que licenciement constitue une discrimination directe. Il n'y a pas lieu pour le tribunal de faire application de l'article 33 de la loi du 10 mai 2007 pour permettre aux parties de rapporter – ou de renverser – la preuve que ce sont les absences (et par conséquent les grossesses) de Madame M. D. qui ont justifié le licenciement de celle-ci.

24. Qu'il y ait ou non intention malveillante, c'est le résultat qui est pris en considération.⁷ Même si, comme elle le soutient, l'a.s.b.l. n'avait pas connaissance du motif des « incapacités de travail répétées et prolongées » de Madame M. D. la discrimination directe fondée sur le sexe est établie.

25. En outre, l'affirmation de l'a.s.b.l. qu'elle n'était pas informée des grossesses de Madame M. D. ne résiste pas à l'analyse, dès lors que les grossesses de Madame M. D. ont été portées à la connaissance de son employeur, à tout le moins, par la communication des documents suivants (figurant dans le dossier de pièces de l'a.s.b.l.) :

- le certificat de grossesse du 15 avril 2010 prévoyant un accouchement pour le 23 octobre 2010 ;
- le « formulaire d'évaluation de santé » du conseiller en prévention – médecin du travail du 5 octobre 2011, lequel indique que Madame M. D. est enceinte ainsi que l'attestation de dispense d'une activité à risque en faveur des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes du même jour ;
- le certificat de grossesse du 5 septembre 2011 prévoyant un accouchement pour le 13 avril 2012.
- 8 certificats médicaux établis par des gynécologues-obstétriciens.

26. Une discrimination directe peut être justifiée exclusivement par des « exigences professionnelles déterminantes ». En l'espèce, l'a.s.b.l. ne soutient pas que la fonction de Madame M. D. remplissait cette condition.

⁷ J.-M. SERRVAIS, *Droit social de l'Union européenne*, 2^e éd., Bruylant, 2011, p. 90

La discrimination directe est établie.

« Réparation du préjudice

27. Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] sollicite à titre de réparation du préjudice subi une indemnité forfaitaire équivalente à six mois de rémunération brute.

28. L'a.s.b.l. [REDACTED] demande de limiter en tout état de cause le montant de l'indemnité à trois mois de rémunération, ainsi que le permet l'article 23, § 2 de la loi du 10 mai 2007, considérant qu'elle démontre que « le traitement litigieux défavorable ou désavantageux aurait également été adopté en l'absence de discrimination. »

L'a.s.b.l. [REDACTED] plaide que, « vu les évolutions des activités et exigences imposées à la pharmacie (augmentation du nombre de prescriptions de cytostatiques, inspections pharmacie), quiconque étant « titulaire » du poste occupé par Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] absent à de nombreuses reprises et pour des périodes longues, aurait fait tôt ou tard l'objet d'une mesure de licenciement, celle-ci seule permettant une réorganisation des tâches avec un effectif stable, et sans mettre en péril les budgets de la Pharmacie en présence d'un « sureffectif ». »

29. En réalité, l'a.s.b.l. [REDACTED] tente de rapporter la preuve que le licenciement serait de toute manière intervenu mais en démontrant l'existence d'une cause de justification de la discrimination. Un tel raisonnement n'est pas tenable, sous peine de priver d'effet l'indemnisation forfaitaire. Le législateur a volontairement inséré un mécanisme d'indemnisation forfaitaire « efficace, proportionné et dissuasif », se référant à la jurisprudence de la C.J.C.E. et considérant que, en l'absence de réparation forfaitaire, les tribunaux avaient tendance à octroyer une indemnisation « symbolique » du préjudice.⁸

30. La limitation de l'indemnisation forfaitaire à trois mois de rémunération suppose que l'a.s.b.l. [REDACTED] rapporte la preuve que, même si Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] n'avait pas été absente de manière répétée et prolongée en raison de ses grossesses successives, elle aurait été licenciée pour d'autres motifs, tels que son incompétence ou la réorganisation du service pour des raisons économiques. Or, l'a.s.b.l. [REDACTED] ne soutient pas qu'il existait d'autres motivations au licenciement de Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] hormis ses « incapacités de travail répétées et prolongées », dont le tribunal a établi qu'elles étaient liées à sa condition de femme et, dès lors, discriminatoires.

⁸ Exposé des motifs, *Doc. Parl.*, Ch., sess. ord., 2006-2007, n° 2721/001, p.58

31. L'indemnisation forfaitaire équivalente à six mois de rémunération brute est due à Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED]. Cette indemnisation est correctement chiffrée par Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] à la somme de 16,406,80 €.

32. Le tribunal ayant établi l'existence d'une discrimination directe fondée sur le sexe et fixé le montant de l'indemnisation du préjudice, il n'y a pas lieu d'examiner les autres demandes de Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] formulées à titre subsidiaire.

C. La demande d'indemnisation de l'I.E.F.H.

33. La discrimination étant établie, la demande de l'I.E.F.H. de condamner l'a.s.b.l. [REDACTED] à lui payer 1 € symbolique à titre de dommages et intérêts est fondée.

D. L'indemnité de procédure

34. Selon l'article 1022, alinéa 5 du Code judiciaire :

« Lorsque plusieurs parties bénéficient de l'indemnité de procédure à charge d'une même partie succombante, son montant est au maximum le double de l'indemnité de procédure maximale à laquelle peut prétendre le bénéficiaire qui est fondé à réclamer l'indemnité la plus élevée. Elle est répartie entre les parties par le juge. »

35. En l'espèce, l'a.s.b.l. [REDACTED] doit être condamnée au paiement d'une indemnité de procédure à charge de chacune des parties demanderesse.

36. Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] a correctement liquidé l'indemnité de procédure à la somme de 1.210 €.

37. L'I.E.F.H. a liquidé l'indemnité de procédure à la somme de 2.200 €. La demande de l'I.E.F.H. ne porte toutefois que sur une condamnation à 1 € symbolique, ce qui peut être assimilé à une demande non évaluable en argent. Le montant de base de l'indemnité de procédure pour les litiges non évaluables en argent s'élève à 1.310 €. Toutefois, en raison de la convergence des thèses de l'I.E.F.H. et de Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED], il semble équitable de plafonner le montant de l'indemnité de procédure due à l'I.E.F.H. à la somme de 1.210 €.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL,
Statuant après un débat contradictoire,**

Déclare la demande de Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] fondée ;

Condamne l'a.s.b.l. [REDACTED] à payer à Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED]

- la somme de 2.734,47 € bruts, à titre d'indemnité compensatoire de préavis complémentaire, à majorer des intérêts au taux légal à dater du 12 mars 2012 ;
- la somme de 16.406,80 €, à titre de réparation du dommage résultant de la violation de la loi du 10 mai 2007, à majorer des intérêts compensatoires au taux moyen de 5% à dater du 25 janvier 2012 ;

Déclare la demande de l'I.E.F.H. fondée ;

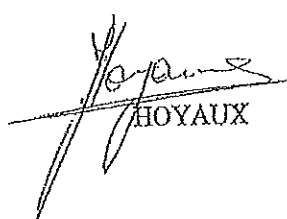
Dit pour droit que le licenciement de Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] est discriminatoire car il est fondé sur le genre ;

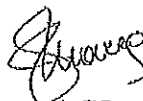
Condamne l'a.s.b.l. [REDACTED] à payer à l'I.E.F.H. 1 € symbolique ;


Condamne l'a.s.b.l. [REDACTED] aux frais et dépens de Madame M. [REDACTED] D. [REDACTED] et de l'I.E.F.H., à savoir, les indemnités de procédure, taxées pour chacun à la somme de 1.210 €.


Ainsi jugé par la 9° chambre du tribunal du travail de Mons et de Charleroi, division de La Louvière, composée de :

| | |
|--------------|------------------------------------|
| M. MESSIAEN, | Juge, président la 9° chambre ; |
| J. LUCHEM, | Juge social au titre d'employeur ; |
| N. MARCQ, | Juge social au titre d'employé ; |
| A. HOYAUX, | Greffier. |


HOYAUX


MARCQ


LUCHEM


MESSIAEN

