

Rep.N° 2012/1807

# COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

## ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE EXTRAORDINAIRE DU 29 JUIN 2012

4<sup>ème</sup> Chambre

DROIT DU TRAVAIL - contrats de travail-employé  
Arrêt contradictoire  
Définitif

En cause de:

**LA MUTUALITE SOCIALISTE DU BRABANT WALLON, en  
abrégé MSBW**, dont le siège social est établi à 1480 Tubize,  
Chaussée de Mons, 228 ;

**Appelante au principal,  
Intimée sur incident,**  
représentée par Maître Olivier Bonhivers, avocat à Bruxelles.

Contre :

**Madame S     D**

**Intimée au principal,  
Appelante sur incident,**  
représentée par Maître Nathalie Sluse, avocate à Bruxelles.

★

★

★

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

### **I. LE JUGEMENT DU TRIBUNAL DU TRAVAIL**

Madame S D a demandé au Tribunal du travail de Nivelles de condamner la Mutualité Socialiste du Brabant wallon à lui payer :

- 45.280,17€ à titre d'indemnité compensatoire de préavis complémentaire,
- 15.000€ à titre de dommage et intérêts pour violation de la clause de stabilité d'emploi,

à augmenter des intérêts légaux et judiciaires et des dépens.

Par un jugement du 9 septembre 2010, le Tribunal du travail de Nivelles a décidé ce qui suit :

*« Après avoir entendu les parties, le Tribunal prononce le jugement suivant :*

*Dit l'action fondée dans la mesure ci-après,*

*Condamne la Mutualité Socialiste du Brabant wallon à payer à Madame D. la somme non contestée de 45.280,17€ bruts à titre d'indemnité compensatoire de préavis, à augmenter des intérêts depuis le 18 janvier 2006,*

*Déboute Madame D. pour le surplus de ses réclamations,*

*Condamne la Mutualité Socialiste du Brabant wallon aux dépens liquidés dans le chef de Madame D. à 2.643,86€, soit les frais de citation (143,86€) et l'indemnité de procédure (2.500€) ».*

### **II. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR DU TRAVAIL**

La Mutualité Socialiste du Brabant Wallon a fait appel de ce jugement le 9 novembre 2010.

L'appel a été introduit dans les formes et les délais légaux. Dès lors, il est recevable. En effet, le dossier ne révèle pas que le jugement aurait été signifié ; le délai d'appel n'a donc pas pris cours.

Les dates pour conclure ont été fixées par une ordonnance du 5 janvier 2011, prise d'office.

Madame Sylvie E a déposé ses conclusions le 22 avril 2011, des conclusions additionnelles et de synthèse le 30 septembre 2011 et une note d'audience du 19 mars 2012, ainsi qu'un dossier de pièces.

La Mutualité Socialiste du Brabant Wallon a déposé ses conclusions le 22 juillet 2011, des conclusions quant à l'écartement de la pièce 38 déposée par Madame D le 30 novembre 2011 et des conclusions déposées à l'audience publique du 24 avril 2012, ainsi qu'un dossier de pièces.

La Mutualité Socialiste du Brabant Wallon demande à la Cour d'écarter la pièce du dossier de Madame S. D. intitulée « Liste des membres du Conseil d'administration et de l'Assemblée générale » pour cause de violation des dispositions de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel. Cette pièce n'étant pas utile au délibéré de la Cour, il n'en sera pas tenu compte. Par économie de procédure, il est dès lors inutile de trancher la question de droit soulevée à ce propos.

La Mutualité Socialiste du Brabant Wallon demande également à la Cour d'écarter la pièce 3a déposée par Madame S. D. le 19 mars 2012, au motif qu'elle a été obtenue au moyen de manœuvres mensongères (demande par une prétendue étudiante dans le cadre d'un soi-disant travail de fin d'études). Cette pièce ayant été obtenue par Madame S. D. de manière déloyale, elle ne peut faire office de preuve régulière. Elle est écartée des débats.

Les parties ont plaidé lors de l'audience publique du 24 avril 2012 et la cause a été prise en délibéré immédiatement.

Il a été fait application de l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire.

### **III. LES APPELS ET LES DEMANDES SOUMISES À LA COUR DU TRAVAIL**

#### L'appel principal

La Mutualité Socialiste du Brabant Wallon interjette appel du jugement du Tribunal du travail de Nivelles en ce qu'il l'a condamnée à payer une indemnité compensatoire de préavis complémentaire à Madame S. D.

Elle demande à la Cour de débouter Madame S. D. de toutes ses demandes.

#### L'appel incident

Madame S. D. interjette appel incident du jugement en ce qu'il la déboute de sa demande de dommages et intérêts pour violation de la clause de stabilité d'emploi.

Elle demande à la Cour :

- de confirmer la condamnation de la Mutualité Socialiste du Brabant Wallon à lui payer 45.280,17 euros à titre d'indemnité compensatoire de préavis complémentaire, à majorer des intérêts ;
- de condamner la Mutualité Socialiste du Brabant Wallon à lui payer 14.576 euros à titre de dommages et intérêts pour violation de la clause de stabilité d'emploi, à majorer des intérêts.

#### IV. LES FAITS

Madame S D a été engagée par l'ASBL Les Œuvres de Santé à partir du 18 mai 1987 dans le cadre d'un contrat de travail à durée indéterminée en qualité d'employée pour accomplir des tâches définies comme suit : « *accueil, tarification, classement ...* ».

À partir du 1<sup>er</sup> mai 1990, Madame S D a été engagée par la Fédération des sociétés de secours mutuels socialistes du bassin du Centre et des environs (organisme assureur n° 316, dont la dénomination a été modifiée en « Mutualité Socialiste du Centre et de Soignies ») dans le cadre d'un contrat de travail à durée indéterminée en qualité d'employée administrative.

À partir du 1<sup>er</sup> avril 2001, Madame S D a été engagée par la Mutualité Socialiste du Brabant Wallon (organisme assureur n° 305) dans le cadre d'un contrat de travail à durée indéterminée en qualité d'employée de bureau ayant en charge notamment la formation du personnel et l'administration des salaires.

Le 18 janvier 2006, la Mutualité Socialiste du Brabant Wallon a licencié Madame S D moyennant le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis correspondant à 7 mois de rémunération.

#### V. EXAMEN DE LA CONTESTATION

##### 1. La demande d'indemnité compensatoire de préavis complémentaire

**La Mutualité Socialiste du Brabant Wallon doit payer à Madame S D une indemnité compensatoire de préavis complémentaire de 45.280,17 euros brut.**

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

##### 1.1. La contestation

En vertu de l'article 82, § 3, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, lorsque la rémunération excède le seuil fixé par cette disposition – ce qui est le cas en l'occurrence – le délai de préavis à observer par l'employeur est fixé soit par convention conclue au plus tôt au moment où le congé est donné, soit par le juge.

Le préavis ou, à défaut, l'indemnité compensatoire de préavis, est censé permettre à l'employé licencié de trouver un nouvel emploi, équivalent à l'emploi perdu. C'est pourquoi le juge doit prendre en considération, pour fixer la durée du préavis, les éléments susceptibles d'avoir une incidence sur le reclassement professionnel de l'employé, dans un emploi équivalent à l'emploi perdu. Ces éléments sont l'âge, l'ancienneté, la fonction, la rémunération ainsi que tout autre élément pouvant influencer les chances de reclassement (Cass., 6 novembre 1989, J.T.T., p. 62 ; Cass., 3 février 2003, JTT, p. 263).

En l'occurrence, les parties sont en désaccord sur l'ancienneté qu'il y a lieu de retenir : Madame SA [Nom] estime que son ancienneté remonte au 18 mai 1987, incluant son occupation au service de l'ASBL Les Œuvres de Santé et de la Mutualité Socialiste du Centre et de Soignies, alors que la Mutualité Socialiste du Brabant Wallon tient compte d'une ancienneté depuis le 1<sup>er</sup> avril 2001, date de son engagement.

## 1.2. Les règles de droit applicables

### 1.2.1. La loi

La loi dispose que le délai de préavis des employés dont la rémunération excède le seuil dont il a déjà été question ne peut être inférieur au délai fixé pour les employés dont la rémunération ne dépasse pas ce seuil, soit trois mois par tranche entamée de cinq ans de service chez le même employeur (articles 82, § 3, alinéa 2 et § 2, alinéas 1 et 2).

La loi résume les termes « *ans de service chez le même employeur* » par la notion d'« *ancienneté* » (article 82, § 4).

Dans le cas des ouvriers, l'ancienneté équivaut, pour le législateur, à la période durant laquelle l'ouvrier est « *demeuré sans interruption au service de la même entreprise* » (article 59, alinéa 3 de la loi). Malgré cette différence sémantique, il est admis que la notion d'ancienneté est identique, qu'il s'agisse d'un employé ou d'un ouvrier (M. JAMOULLE, *Le contrat de travail*, t. II, n° 248 ; Cass., 25 novembre 1960, Pas. 1961, p. 328 ; Cass., 2 juin 1971, Pas. p. 930).

### 1.2.2. La jurisprudence de la Cour de cassation

La notion de « même employeur » est définie par une jurisprudence ancienne et constante de la Cour de cassation comme « l'unité économique d'exploitation que constitue l'entreprise, sans égard à la modification éventuelle de sa nature juridique » (voyez notamment Cass., 14 juin 1957, JT, p. 607 ; Cass., 28 mars 1958, Pas., p. 841 ; Cass., 2 juin 1971, Pas., p. 930 ; Cass., 15 avril 1985, JTT, p. 356 ; Cass., 9 mars 1992, JTT, p. 219 ; Cass., 18 mai 1992, JTT, p. 313 ; Cass., 13 janvier 2003, JTT p. 268).

La Cour de cassation a approuvé à plusieurs reprises l'application de la notion de « même employeur » dans des situations où des personnes juridiques se succèdent dans l'exercice d'une même activité économique, par exemple en cas de reprise de l'exploitation d'un fonds de commerce après faillite (Cass., 15 avril 1985), occupation au service de deux concessionnaires successifs d'une même marque automobile (Cass., 9 mars 1992), reprise conventionnelle d'une partie de l'activité d'une société par une autre (Cass., 18 mai 1992).

Dans ce cas, l'« unité économique d'exploitation » se caractérise par la continuation, sans interruption, d'une activité économique identique ou similaire.

Il n'est pas requis qu'il existe un lien de droit entre les exploitants successifs de l'unité économique d'exploitation (Cass., 9 mars 1992, JTT, p. 219).

Il n'est pas davantage nécessaire qu'un exploitant reprenne ou poursuive l'entière des activités économiques d'un autre, pour qu'ils puissent être considérés comme un « même employeur ». Il suffit qu'une activité déterminée soit reprise ou poursuivie sans interruption, pour autant que cette activité soit suffisamment autonome pour constituer, par elle-même, une activité économique susceptible d'être continuée ; les deux exploitants successifs sont alors considérés comme le « même employeur » à l'égard des travailleurs affectés à cette activité (Cass., 18 mai 1992, JTT p. 314 ; M. TAQUET et C. WANTIEZ, Congé, préavis et indemnité, Bruxelles, 1975, p. 52).

Il est en revanche exigé, pour que des personnes physiques ou morales soient considérées comme le « même employeur », que l'activité économique exercée successivement par elles, sans interruption, soit identique ou similaire (Cass., 13 janvier 2003, JTT, p. 268), et que les exploitations successives soient la continuation l'une de l'autre (Cass., 22 décembre 1971, Pas. 1972, p. 411).

Enfin, l'activité économique dont il est question ne doit pas nécessairement être exercée dans un but de lucre. La notion de « même employeur » telle qu'elle vient d'être définie peut être appliquée à des ASBL, des personnes morales de droit public, etc. (Cass., 18 mai 1992 et les conclusions du Procureur général Lenaerts, JTT 1992, p. 313 et RW 1992-93, p. 293).

### 1.2.3. La jurisprudence des juridictions de fond

Les juridictions de fond ont également fait application de la notion de « même employeur » dans des hypothèses où différentes entités juridiques présentent de tels liens qu'elles peuvent être considérées comme formant une unité économique d'exploitation. Cette jurisprudence se distingue de celle déjà évoquée en ce qu'il ne s'agit pas de cas où des personnes juridiques se succèdent dans l'exercice d'une même activité économique, mais bien de situations où des entités juridiques exercent une activité économique commune, le travailleur passant du service de l'une au service de l'autre. A titre d'illustration, des entités juridiques distinctes ayant occupé successivement un même travailleur ont été considérées comme un même employeur dans les cas suivants :

- plusieurs Eglises locales poursuivant une finalité identique (la propagation de la confession protestante et de son culte), entre qui il existe un lien de droit sous la forme d'une commission permanente (T.T. Bruxelles, 13 juin 2007, CDS, 2010, p. 505),
- deux centrales professionnelles d'une même organisation représentative des travailleurs (T.T. Bruxelles, 7 novembre 2005, RG n° 75.480/04, inédit),
- deux sociétés faisant partie d'un même groupe au sens économique du terme, ce qui se déduit d'indices tels qu'une même adresse, un même immeuble, une même publicité ou encore la confusion entre les sociétés dans l'esprit de clients (C.T. Liège, 5 octobre 2010, Or., 2010, p. 26),
- deux sociétés liées par un lien de mère à filiale, relevant l'une et l'autre d'un groupe structuré détenu par des actionnaires communs fixant la stratégie, la politique générale et les finalités économiques de l'ensemble et fournissant des services communs (service juridique, service des achats, service du personnel), dont les activités sont complémentaires, et partageant le même milieu humain (C.T. Liège, 22 mai 2006, RG n° 31.285/02, inédit, pièce 16 du dossier de jurisprudence déposé par la MSBW),

- deux sociétés ayant les mêmes gérants, lorsque la plus grande partie des parts sociales des deux sociétés sont dans les mains des mêmes personnes et lorsqu'elles ont le même objet social (C. Liège, 6 mars 1997, JTT, 1998, p. 319),
- occupation simultanée d'une travailleuse par deux sociétés ayant un nom commercial commun, une activité identique, un même papier à entête mentionnant leurs deux sièges d'exploitation, le même actionariat familial; les contrats de travail conclus avec la travailleuse sont identiques, elle exerce les mêmes fonctions dans les deux sociétés et passe d'un site à l'autre selon les nécessités de l'entreprise (C.T. Mons, 19 novembre 2007, CDS, 2010, p. 362),
- trois sociétés faisant partie d'un même groupe de sociétés, qui se sont développées au départ de la même entreprise familiale, dont la majorité des administrateurs appartiennent à la famille fondatrice, qui poursuivent des objectifs économiques communs, sont gérées de manière centralisée au niveau comptable et logistique et présentent une cohésion sociale caractérisée par une politique du personnel structurée de manière centralisée pour l'ensemble du groupe (possibilités d'avancement dans les sociétés du groupe, magazine du personnel commun, site de recrutement central); la circonstance que les entreprises aient été considérées comme des unités techniques d'exploitation distinctes lors des élections sociales ne fait pas obstacle à ce qu'elles soient considérées comme le même employeur (C.T. Anvers, 7 juin 2006, Or., 2007, p. 26).

Une situation de ce type a été soumise à la Cour de cassation : l'arrêt du 13 janvier 2003, déjà cité, concerne l'occupation d'un travailleur au service, successivement, de différentes entités juridiques réunies au sein d'une fédération. La Cour a jugé que par une appréciation qui gît en fait, selon laquelle les activités des entités juridiques concernées n'étaient pas similaires, le juge du fond a justifié légalement sa décision que les entités juridiques au service desquelles le travailleur a été successivement employé ne constituent pas un même employeur au sens de l'article 82, § 2, alinéa 2, de la loi du 3 juillet 1978. Le pourvoi ne portait pas sur la légalité de l'application de la notion de même employeur au cas de plusieurs entités juridiques exerçant simultanément, et non l'une après l'autre, une activité économique identique ou similaire.

L'extension donnée par la jurisprudence des juges du fond à la notion de « même employeur » fait écho à la volonté du législateur : « *Une entreprise subsiste comme telle, compte tenu de sa nouvelle forme juridique ou technique, lorsque la destination économique de l'entreprise reste inchangée* » (Doc. parl. Ch., session 1952-53, n° 543, p. 17). Elle répond également à l'idée, présente dans les travaux préparatoires et développée par la doctrine, que la prise en compte de l'ancienneté, pour la détermination du délai de préavis en cas de licenciement, est destinée à récompenser la fidélité du travailleur à l'entreprise, envisagée comme une entité économique (Ann. parl. Sénat, 15 mars 1922, déclaration du Ministre Franck, p. 361, cité par LEGER et CROCKAERT, Le contrat d'emploi. Travaux préparatoires de la loi du 7 août 1922, n° 300 ; Travaux parlementaires de la loi du 11 mars 1954 modifiant et complétant la loi du 7 août 1922 sur le contrat d'emploi, Doc. parl., Ch., 1952-52, n° 287, p. 13 ; M. TAQUET et C. WANTIEZ, Congé, préavis et indemnité, Bruxelles, 1975, p. 5 et 6 ; M. JAMOULLE, Le contrat de travail, t. II, n° 248).

Pour cette raison, la Cour estime que cette jurisprudence fait une correcte application de la loi et elle la fait sienne.

### 1.3. Application des règles en l'espèce

Les pièces soumises à la Cour permettent de constater les faits suivants :

La Mutualité Socialiste du Centre et de Soignies et la Mutualité Socialiste du Brabant Wallon exercent la même activité. Bien que se déployant dans les régions différentes, leurs activités présentent une cohésion importante en raison de l'affiliation de toutes deux à l'UNMS, qui implique un fonctionnement commun à plusieurs niveaux :

- les mutualités fonctionnent sous le contrôle de l'UNMS conformément à la législation relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités,
- de nombreuses personnes font partie simultanément des organes et/ou de la direction de l'UNMS et de mutualités et des réunions communes sont tenues régulièrement (ce fait n'est pas contesté),
- l'UNMS et les mutualités se présentent au public sous la coupole d'un site internet commun,
- de nombreux services et avantages destinés aux affiliés des mutualités sont organisés de manière commune par l'UNMS.

Il existe une cohésion sociale importante entre l'Union nationale des mutualités socialistes (UNMS) et les mutualités affiliées, ainsi qu'entre ces mutualités entrent-elles. Ceci résulte des éléments suivants :

Il existe une concertation sociale à un niveau commun à l'UNMS et aux mutualités :

- des conventions collectives de travail communes, ainsi que des accords collectifs sous d'autres formes, sont conclus « au niveau de l'entreprise » entre l'UNMS et les mutualités d'une part, et le SETCa d'autre part : Convention au niveau de l'entreprise conclue entre l'UNMS et le SETCa le 02.06.1964 complétée par des accords paritaires successifs, conventions collectives de travail en matière de prépension, règlement du Fonds d'invalidité, statut des délégations syndicales, règlement en matière d'octroi d'un crédit d'heures pour mandats politiques et dans le mouvement Socialiste ;
- une « Commission de contact » réunissant des représentants de l'UNMS et des mutualités ainsi que des représentants syndicaux a été instituée par la convention collective du 2 juin 1964 pour examiner les questions qui touchent aux conditions de travail et à l'application de la convention collective ; elle fonctionne toujours actuellement.

Des règles communes en matière de droit social sont appliquées au personnel de l'UNMS et des mutualités :

- la classification des fonctions (voyez l'article 6 de la CCT),
- le barème et les autres conditions de rémunération (voyez les articles 7 à 11 de la CCT),
- la durée du travail (article 12 de la CCT),
- les congés et pécules de vacances (article 15 de la CCT),
- le régime disciplinaire (article 14 de la CCT),
- la stabilité d'emploi (article 5 de la CCT),
- toutes les autres règles fixées par la convention collective de travail du 2 juin 1964, notamment en matière de recrutement et contrat de travail, promotion, rémunération, retards et absences, incapacité de travail,



- le règlement de travail (il s'agit de la convention collective de travail du 2 juin 1964, qui tient lieu de règlement de travail en vertu du contrat de travail du 19 mars 2001),
- les conditions de prépension (fixées par des conventions collectives communes).

Le personnel de l'UNMS et des mutualités est explicitement considéré, à certains égards, comme les membres d'une même communauté :

- « *Le personnel considère qu'il travaille au sein d'une grande organisation mutualiste* » (article 1<sup>er</sup> de la CCT),
- avant de lancer une offre d'emploi au public, l'emploi vacant fait l'objet d'un appel à promotion adressé à tous les membres du personnel,
- les membres du personnel peuvent être transférés d'une entité à l'autre,
- un Fonds d'invalidité commun est institué,
- une assurance de groupe commune a été souscrite,
- des formations communes sont organisées.

Il est tenu compte de l'ancienneté acquise auprès de l'UNMS et de toutes les mutualités pour la détermination du nombre de jours de congé (article 15 de la CCT).

En raison de l'exercice d'une même activité par la Mutualité Socialiste du Centre et de Soignies et par la Mutualité Socialiste du Brabant Wallon (à savoir l'activité de mutualité sous la coupole commune de l'UNMS) et en raison de la cohésion sociale forte qui existe entre elles, ces deux mutualités doivent être considérées comme un même employeur au sens de l'article 82 de la loi du 3 juillet 1978.

Quant à l'ASBL Les Œuvres de santé, son activité est étroitement liée à celle de la Mutualité Socialiste du Centre et de Soignies puisque son objet social consiste à « *prendre, promouvoir et soutenir toutes initiatives susceptibles de préserver, d'améliorer et de défendre la santé physique et morale des membres de la Fédération des Mutualités socialistes du Centre* ». Les membres de la Mutualité Socialiste du Centre et de Soignies sont d'office membres adhérents de l'ASBL (article 5 des statuts). Il n'est pas contesté qu'à l'époque de l'occupation de Madame D par l'ASBL, les mêmes personnes dirigeaient l'ASBL et la mutuelle et leurs sièges étaient établis à la même adresse. Madame D établit en outre qu'elle est passée du service de cette ASBL au service de la Mutualité Socialiste du Centre et de Soignies dans le cadre d'une continuité : absence d'indemnité de rupture, rémunération identique, paiement du 13<sup>ème</sup> mois par l'ASBL en 1991 alors que Madame D n'était plus à son service, paiement de la rémunération par la mutualité pendant les congés de Madame S. D alors qu'elle n'était pas en service durant l'année précédente.

Par conséquent, l'ASBL et la Mutualité Socialiste du Centre et de Soignies constituent le même employeur au sens de l'article 82 de la loi du 3 juillet 1978. Le fait que Madame S. D a exercé des fonctions différentes au service de l'une et de l'autre est sans incidence, l'identité de fonctions n'étant pas une condition requise pour la reconnaissance de l'ancienneté au service d'un même employeur.

En conclusion, l'ASBL Les Œuvres de santé, la Mutualité Socialiste du Centre et de Soignies et la Mutualité Socialiste du Brabant Wallon doivent être

considérées comme le même employeur, au sens de l'article 82 de la loi du 3 juillet 1978, pour déterminer l'ancienneté de Madame S D en vue de fixer la durée du préavis auquel elle a droit.

Cette ancienneté, remontant au 18 mai 1987, était de 18 ans et 8 mois à la date du licenciement.

#### 1.4. La question préjudicielle demandée par la Mutualité Socialiste du Brabant Wallon

La Mutualité Socialiste du Brabant Wallon considère que l'article 82, § 2, de la loi du 3 juillet 1978, tel qu'il est interprété par la Cour de cassation, viole la Constitution, et demande à la Cour du travail d'interroger la Cour constitutionnelle à ce sujet par voie de question préjudicielle.

##### 1.4.1. Premier grief d'inconstitutionnalité

La Mutualité Socialiste du Brabant Wallon considère que la disposition légale crée une discrimination entre les employeurs successifs du même employé dès lors que, selon l'interprétation donnée par la Cour de cassation, il appartiendra toujours au dernier employeur de cet employé de supporter une indemnité calculée en tenant compte de l'ancienneté acquise par ce dernier auprès de ses employeurs successifs, alors même qu'il n'existe pas de lien économique entre ceux-ci.

La discrimination suppose une inégalité de traitement entre des personnes appartenant à des catégories comparables au regard de la disposition légale à contrôler. La différence de traitement dénoncée existe entre les employeurs procédant au licenciement d'un travailleur, selon que ce travailleur a, ou non, été précédemment au service d'une autre entité juridique faisant partie de la même unité économique d'exploitation. Or, l'employeur licenciant un travailleur qui a été précédemment occupé au sein de la même unité économique d'exploitation, et celui licenciant un travailleur qui ne se trouve pas dans ce cas n'appartiennent manifestement pas à des catégories comparables d'employeurs au regard de la norme qui détermine l'ancienneté du travailleur. Il ne peut y avoir de discrimination entre des employeurs appartenant à des catégories différentes.

Faute de mettre en évidence deux catégories de personnes comparables, l'inconstitutionnalité dénoncée n'existe manifestement pas. Il n'y a dès lors pas lieu de soumettre une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle (article 26, § 2, alinéa 3 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle).

##### 1.4.2. Second grief d'inconstitutionnalité

La Mutualité Socialiste du Brabant Wallon dénonce une inégalité de traitement entre les employeurs d'un ouvrier et les employeurs d'un employé.

La différence de traitement n'existe manifestement pas, puisque la durée du préavis des ouvriers est également fixée en fonction de l'ancienneté, et que la

notion de « même employeur » est appliquée aux ouvriers comme aux employés lorsqu'il s'agit de déterminer leur ancienneté.

### 1.5. L'indemnité compensatoire de préavis

Madame S D a droit à une indemnité compensatoire de préavis tenant compte d'un préavis déterminé en fonction de son ancienneté remontant au 18 mai 1987, comme le Tribunal du travail l'a jugé à juste titre.

La Mutualité Socialiste du Brabant Wallon ne critique pas, à titre subsidiaire, le jugement en ce que tenant compte de cette ancienneté, il a fixé la durée du préavis à 22 mois et le montant de l'indemnité compensatoire de préavis à 45.280,17 euros brut. Le jugement doit donc être confirmé sur ce point.

## 2. La demande de dommages et intérêts pour violation de la clause de stabilité d'emploi

**La Mutualité Socialiste du Brabant Wallon doit payer à Madame S D 7.288 euros à titre de dommages et intérêts pour violation de la clause de stabilité d'emploi.**

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

### 2.1. Les règles de droit applicables

La convention collective de travail du 2 juin 1964, déjà citée, contient une clause de stabilité d'emploi en son article 5. En vertu de cette clause, l'Union nationale et les mutualités affiliées garantissent la stabilité d'emploi au personnel ayant plus de cinq ans de service. Cette stabilité d'emploi « tombe » toutefois de plein droit dans quatre cas, énumérés par la convention collective. Les trois premiers cas ne sont pas rencontrés en l'espèce. Le quatrième cas est celui-ci : « *d) si pour des raisons majeures, notamment des mesures d'économie administrative, de réorganisation des services (...), des licenciements de personnel doivent être envisagés* ».

En ce cas, la convention prévoit que « *Toutefois, les licenciements résultant de l'application des alinéas c) et d) ne pourront se faire qu'en accord avec les représentants des instances nationales du S.E.T.Ca. et de l'U.N.M.S.* ».

Cette clause crée au profit de chaque membre du personnel un droit individuel à ne pas être licencié sauf dans les cas et sous les conditions prévues. Corrélativement, la clause limite le droit de l'employeur de licencier. La clause affecte donc les relations individuelles entre les parties (sur la détermination de la nature de la clause de stabilité d'emploi, voyez Cass., 10 novembre 2003, JTT, 2004, p. 95 et obs. D. DE ROY).

Le non-respect d'une clause de stabilité d'emploi constitue une faute dans le chef de l'employeur. Le travailleur au préjudice de qui la clause de stabilité d'emploi a été violée peut prétendre à une indemnisation même si la convention collective elle-même n'a pas prévu de sanction. En ce cas, c'est au juge qu'il appartient de

déterminer la réparation (Cass., 6 octobre 1997, Pas., p. 389 ; C.T. Bruxelles, 8 septembre 2009, JTT, 2010, p. 44). Conformément au droit commun, il incombe au travailleur de justifier de l'existence d'un préjudice et du lien de causalité entre la faute commise par l'employeur et le préjudice qu'il a subi.

Lorsque la clause de stabilité d'emploi prévoit une procédure de concertation préalable au licenciement, le non-respect de cette procédure est susceptible de faire perdre au travailleur une chance de conserver son emploi (C.T. Bruxelles, 8 septembre 2009, JTT, 2010, p. 44). Il y a lieu de le vérifier concrètement, dans les circonstances de la cause.

La perte d'une chance est susceptible d'être indemnisée lorsqu'elle a été causée par une faute (Cass., 5 juin 2009, JT, p. 28 ; Cass., 17 décembre 2009, RG n° C09019N et C 080145N, www.cassonline.be ; Cass., 15 mars 2010, RG n° C090433N, www.cassonline.be ; C.T. Bruxelles, 8 septembre 2009, JTT, 2010, p. 44).

## 2.2. Application des principes en l'espèce

Le certificat de chômage (C4) indiquait comme motif du licenciement de Madame S D : « Réorganisation ». Aucun élément du dossier soumis à la Cour n'indique que le licenciement aurait pu être fondé sur un autre motif.

Il s'agit donc d'un licenciement visé à l'article 5, d) de la convention collective. Conformément à l'alinéa suivant de la clause, reproduit ci-dessus, ce licenciement ne pouvait avoir lieu qu'en accord avec les représentants des instances nationales du S.E.T.Ca. et de l'U.N.M.S. Il n'est pas contesté que cet accord n'a pas été donné, ni même demandé par la Mutualité Socialiste du Brabant Wallon, qui estimait à tort que Madame D n'avait pas 5 ans d'ancienneté.

Madame S D fait valoir que son dommage consiste en la perte d'une possibilité d'éviter, ne fût-ce que temporairement, le licenciement et donc de garder son emploi plus longtemps. En effet, si la mutualité avait, comme la convention collective l'y obligeait, demandé l'accord des représentants des instances nationales du S.E.T.Ca. et de l'U.N.M.S. avant de prendre la décision de licencier Madame S D celle-ci aurait assurément eu une chance de voir son licenciement évité ou retardé.

La faute commise par la mutualité, consistant à ne pas avoir respecté cette procédure préalable, lui a fait perdre cette chance, occasionnant ainsi à Madame S D un préjudice.

La Cour évalue ce préjudice, en équité, à l'équivalent de trois mois de rémunération, soit 7.288 euros.

**POUR CES MOTIFS,**

**LA COUR DU TRAVAIL,**

**Statuant après avoir entendu les parties,**

**Déclare l'appel principal recevable, mais non fondé ;**

**Confirme la condamnation de la Mutualité Socialiste du Brabant Wallon à payer à Madame S D : 45.280,17 euros brut à titre d'indemnité compensatoire de préavis complémentaire, à augmenter des intérêts depuis le 18 janvier 2006 ;**

**Déclare l'appel incident recevable et fondé ;**

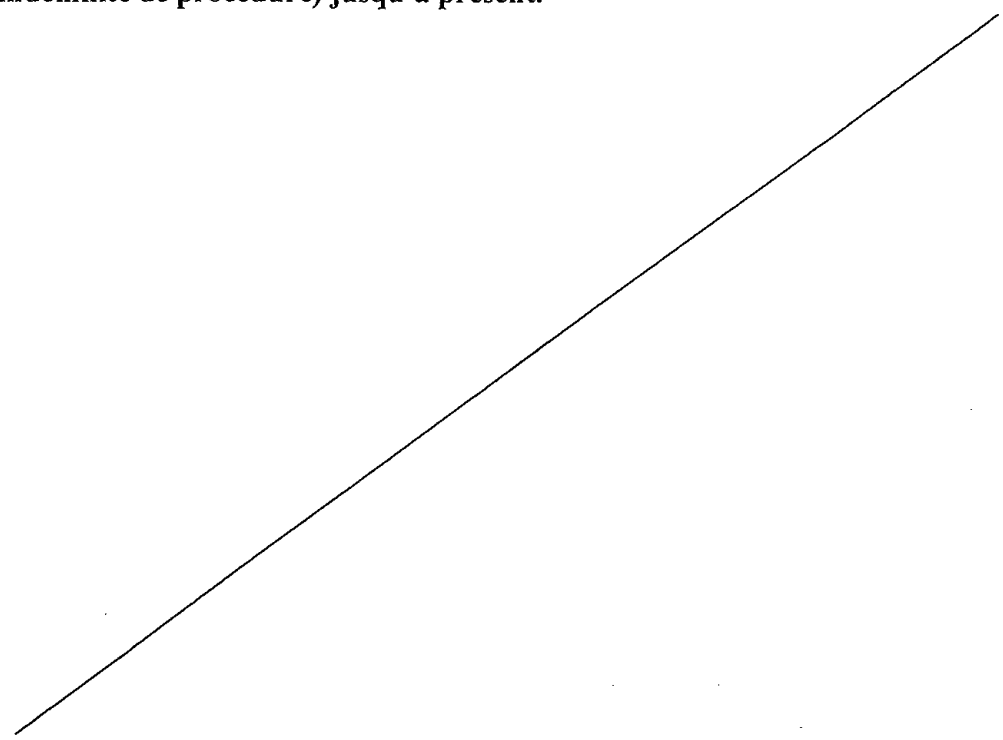
**Réforme le jugement du Tribunal du travail de Nivelles en ce qu'il a débouté Madame S D de sa demande de dommages et intérêts pour violation de la clause de stabilité d'emploi ;**

**Statuant à nouveau sur ce point, condamne la Mutualité Socialiste du Brabant Wallon à payer à Madame S D 7.288 euros à titre de dommages et intérêts pour violation de la clause de stabilité d'emploi ;**

**Quant aux dépens :**

**Confirme le jugement du Tribunal du travail de Nivelles en ce qu'il a condamné la Mutualité Socialiste du Brabant Wallon à payer à Madame S D les dépens de la première instance, liquidés à 2.643,86 euros ;**

**Condamne la Mutualité Socialiste du Brabant Wallon à payer à Madame S D les dépens de l'instance d'appel, liquidés à 2.750 euros (indemnité de procédure) jusqu'à présent.**



Ainsi arrêté par :

F. BOUQUELLE,

Y. GAUTHY,

Cl. PYNAERT,

Assistés de G. ORTOLANI,

Conseillère,

Conseiller social au titre d'employeur,

Conseiller social au titre d'employé,

Greffier



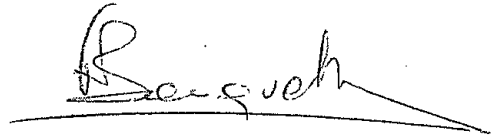
G. ORTOLANI,



Cl. PYNAERT,



Y. GAUTHY,



F. BOUQUELLE,

et prononcé, en langue française à l'audience publique extraordinaire de la 4<sup>ème</sup>  
Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 29 juin 2012, où étaient présents

F. BOUQUELLE,

G. ORTOLANI,

Conseillère,

Greffier



G. ORTOLANI,



F. BOUQUELLE,