



Chambre 1
Numéro de rôle 2016/AM/160
CPAS DE PERUWELZ / R.S.
Numéro de répertoire 2018/
Arrêt contradictoire, définitif.

COUR DU TRAVAIL DE MONS

ARRET

**Audience publique du
26 octobre 2018**

DROIT DU TRAVAIL –**Contrat de travail d'employée.**

Travailleuse engagée dans les liens d'un contrat de travail au sein d'un C.P.A.S. et licenciée dans le cadre d'une restructuration générale des services alors qu'elle est enceinte.

Double demande d'indemnité protectionnelle fondée tout à la fois sur l'article 40 de la loi du 16 mars 1971 et sur l'article 23, § 2, 2° de la loi du 10 mai 2007.

I. Employeur évoquant, au cours du débat judiciaire, les critères auxquels il a eu recours pour justifier le licenciement des travailleurs alors que seuls les motifs invoqués « in tempore non suspecto » peuvent être pris en considération.

Pas de preuve selon laquelle le licenciement de la travailleuse est totalement étranger à son état de grossesse.

Indemnité protectionnelle prévue par l'article 40 de la loi du 16 mars 1971 due à la travailleuse sans prélèvements sociaux.

II. Travailleuse revendiquant, également, le bénéfice de l'indemnité protectionnelle prévue par l'article 23 de la loi « genre » du 10 mai 2007.

Licenciement qualifié, également, de discriminatoire au sens de cette législation.

Pas de possibilité de cumul des deux indemnités (lois des 16 mars 1971 et 10 mai 2007) faute pour la travailleuse de prouver avoir subi un dommage distinct et individualisé pour chaque violation légale relevée.

Article 578, 1° C.J.

Arrêt contradictoire, définitif.

EN CAUSE DE :

LE CENTRE PUBLIC D'ACTION SOCIALE DE PERUWELZ, [BCE 0212.158.992], dont les bureaux sont sis à ...,

Partie appelante au principal, partie intimée sur incident, partie défenderesse originaire, comparissant par son conseil Maître Caroline DESBONNET, avocate à TOURNAI ;

CONTRE :

Madame **R.S.**, domiciliée à ...,

Partie intimée au principal, partie appelante sur incident, partie demanderesse originaire, comparissant en personne et assistée de son conseil Maître Laura CARRE, avocate à BRUXELLES.

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

Vu les antécédents de la procédure et notamment :

- l'acte d'appel établi en requête reçue au greffe de la cour le 04/05/2016 et visant à la réformation d'un jugement contradictoire prononcé le 11/03/2016 par le tribunal du travail du Hainaut, division de Tournai ;
- l'arrêt prononcé le 29/06/2017 par la cour de céans, qui :
 - déclara les appels principal et incident recevables,
 - avant de statuer sur leur fondement, ordonna la réouverture des débats aux fins de permettre à l'appelant de compléter son dossier ;
- l'arrêt prononcé le 26/01/2018 par la cour de céans, autrement composée, qui :
 - avant de statuer sur le fondement des appels principal et incident, ordonna la réouverture des débats aux fins de permettre à l'appelant de répondre de manière circonstanciée aux questions soulevées par la cour de céans ;

Vu, pour le CPAS de PERUWELZ, ses conclusions d'appel après seconde réouverture des débats, reçues au greffe le 01/03/2018 ;

Vu, pour Madame R.S. , ses conclusions après seconde réouverture des débats, reçues au greffe le 11/04/2018 ;

Entendu les conseils des parties, en leurs dires et moyens, à l'audience publique extraordinaire de la 1^{ère} chambre du 12/09/2018 au cours de laquelle les débats furent repris ab initio sur les points de droit non tranchés par la cour de céans en raison de la composition différente du siège ;

Vu le dossier des parties ;

RAPPEL DES FAITS DE LA CAUSE ET DES ANTECEDENTS DE LA PROCEDURE :

Il appert des conclusions des parties, de leur dossier ainsi que des explications recueillies à l'audience que Madame R.S. , née le, est entrée au service du C.P.A.S. de PERUWELZ, en date du 1^{er} avril 2000, en qualité d'agent d'administration à temps plein et ce en vertu d'un contrat de travail d'employée conclu à durée indéterminée le 3 avril 2000.

Madame R.S. était principalement en charge de la gestion du personnel du C.P.A.S. au sein du service « Administration générale ».

Il n'est pas contesté que, début août 2013, Madame R.S. informa le C.P.A.S. de PERUWELZ de son état de grossesse et de la date présumée de son accouchement fixée au 9 mars 2014.

Le Conseil de l'Action Sociale s'est réuni le 16 octobre 2013 en vue d'élaborer le budget Ville-C.P.A.S. pour l'année 2014. Après avoir constaté un déficit de quelques 299.982,01 € dans les caisses du C.P.A.S., les dirigeants du C.P.A.S., le Directeur financier de la Ville et l'ensemble des chefs de service du C.P.A.S. ont décidé qu'une « restructuration devenait inévitable visant à la diminution de l'effectif de quelques 12 ETP » (soit 13 travailleurs contractuels) (pièce 9 dossier appelant).

Le Conseil de l'Action Sociale du C.P.A.S. de PERUWELZ décida de procéder au licenciement de 13 membres du personnel, dont Madame R.S. .

Son licenciement fut motivé, aux termes de la décision prise le 20 octobre 2013, par la « restructuration des services du C.P.A.S. ».

Par courrier recommandé du 23 octobre 2013, le C.P.A.S. de PERUWELZ informa Madame R.S. de son licenciement avec effet au 1^{er} novembre 2013 moyennant le versement d'une indemnité compensatoire de préavis couvrant 13,34 mois de rémunération.

Le formulaire C4 établi le 23 octobre 2013 mentionna comme motif précis du chômage : « *restructurations des services du C.P.A.S.* ».

Par requête enregistrée au greffe du tribunal du travail du Hainaut, division de Tournai, en date du 21 octobre 2014, Madame R.S. a sollicité la condamnation du C.P.A.S. de PERUWELZ à lui verser :

- la somme brute de 20.369,20 € à majorer des intérêts moratoires et judiciaires depuis le 1^{er} novembre 2013 sous seules déductions que de droit, à titre d'indemnité protectionnelle visée par l'article 40 de la loi du 16 mars 1971 ;
- la somme nette de 20.369,20 € à majorer des intérêts moratoires et judiciaires depuis le 1^{er} novembre 2013 sous seules déductions que de droit, à titre d'indemnité protectionnelle suite à la discrimination fondée sur le sexe et ce sur base de la loi du 10 mai 2007 ;

Aux termes de ses conclusions additionnelles et de synthèse déposées au greffe du tribunal du travail le 20 octobre 2015, Madame R.S. a sollicité la condamnation du C.P.A.S. de PERUWELZ :

- à la somme brute de 21.064,66 € à majorer des intérêts judiciaires sous seules déductions que de droit, à titre d'indemnité protectionnelle visée par l'article 40 de la loi du 16 mars 1971 ;
- à la somme nette de 21.064,66 € à majorer des intérêts judiciaires, à titre d'indemnité protectionnelle suite à la discrimination fondée sur le sexe et ce sur base de la loi du 10 mai 2007 ;
- aux frais et dépens de l'instance en ce compris l'indemnité de procédure liquidée jusqu'ores à la somme de 2.750 €.

Par jugement du 11 mars 2016, le tribunal du travail du Hainaut, division de Tournai, estima que le licenciement de Madame R.S. avait été décidé en raison de sa grossesse et de sa maternité et qu'il était discriminatoire car fondé sur le sexe.

Partant, le tribunal du travail a :

- condamné le C.P.A.S. de PERUWELZ à payer à Madame R.S. la somme provisionnelle de 20.369,20 € bruts à majorer des intérêts au taux légal depuis le 21 octobre 2014 sur base de l'article 40 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail ;
- condamné le C.P.A.S. de PERUWELZ à payer à Madame R.S. la somme provisionnelle de 20.369,20 € à majorer des intérêts au taux légal à dater du 21 octobre 2014 sur base de la loi du 10 mai 2007 ;
- ordonné la réouverture des débats afin que Madame R.S. précise le mode de calcul de l'indemnité protectionnelle fondée sur la loi du 10 mai 2007 ainsi que celle fixée sur la loi du 16 mars 1971 et arrêtée par ses soins à la somme de 21.064,66 €.

Le C.P.A.S. de PERUWELZ interjeta appel de ce jugement.

RAPPEL DES GRIEFS ELEVES A L'ENCONTRE DU JUGEMENT QUERELLE :

L'appelant fait valoir qu'il n'est pas contesté qu'à la fin de l'année 2013, sa situation financière l'a obligé à prendre les mesures nécessaires visant à assainir sa situation budgétaire de telle sorte que s'est imposée une restructuration de l'ensemble de ses services.

Il indique qu'au sein de l'administration générale, seuls deux agents contractuels étaient susceptibles d'être licenciés à savoir Madame R.S. , titulaire d'un certificat d'enseignement technique secondaire supérieur ainsi que Monsieur B.

ajoutant que le choix entre ces deux agents s'est opéré en tenant compte de la charge salariale, Monsieur B. percevant un salaire brut annuel de 24.788,63 € alors que Madame R.S. promérait, quant à elle, une rémunération fixée à 36.254,15 € par an.

L'appelant fait valoir, ainsi, que l'état de grossesse de Madame R.S. ne fait pas partie des critères retenus pour opérer un choix et ajoute que les tâches dévolues à Madame R.S. pouvaient aisément être dispatchées entre plusieurs membres du personnel, ce qui n'était pas le cas de la plupart des agents de l'administration générale.

D'autre part, l'appelant souligne que Madame R.S. ne peut exciper de la violation de la loi du 10 mai 2007 pour revendiquer le bénéfice de l'indemnité protectionnelle visée par cette loi en raison de la discrimination fondée sur le sexe dont elle aurait été victime dès lors qu'elle était engagée sous les liens d'un contrat de travail régi par la loi du 3 juillet 1978 : or, le champ d'application de cette loi ne concerne pas les matières relevant des Communautés ou des Régions (la matière du personnel du C.P.A.S. relève de la compétence des Régions) et, en outre, l'article 5 de ladite loi exclut expressément les relations de travail nouées avec les organismes et institutions visés aux articles 9 et 87 de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980.

L'appelant estime, ainsi, que le personnel d'un C.P.A.S., quelle que soit la nature de sa relation de travail, n'entre donc pas dans le champ d'application de la loi du 10 mai 2007.

A titre subsidiaire, il fait observer qu'il appartient à Madame R.S. d'invoquer l'existence de faits fondés sur l'appartenance à un sexe déterminé et qui ont amené à un traitement moins favorable à son égard qu'à l'égard d'une personne de l'autre sexe : si cette preuve est apportée – quod non – souligne l'appelant, il appartient à l'employeur de prouver que la décision est étrangère à la discrimination invoquée.

Or, indique-t-il, Madame R.S. n'invoque pas l'existence de faits fondés sur la circonstance selon laquelle elle serait une femme enceinte et qui auraient conduit à lui réserver un traitement moins favorable que celui accordé à une autre personne.

Par ailleurs, note l'appelant, il ne lui appartient pas de prouver l'absence de discrimination mais bien à Madame R.S. d'établir les faits permettant de faire présumer l'existence d'une discrimination, ce qu'elle s'abstient de faire en l'espèce.

En tout état de cause, relève-t-il, à supposer que la cour estime qu'il ne prouve pas à suffisance que le licenciement a eu lieu pour des motifs étrangers à l'état de grossesse de Madame R.S. , quod non, les deux indemnités réclamées ne peuvent faire l'objet d'un cumul.

Enfin, l'appelant estime, à titre subsidiaire, que seuls des intérêts judiciaires pourraient être réclamés s'il devait être conclu au fondement de la demande portant sur l'indemnité de protection et ajoute que le montant de la rémunération annuelle de Madame R.S. fixé par ses soins à 42.129,32 € est erroné car il ne faut pas tenir compte du double pécule.

Il sollicite la réformation du jugement dont appel et s'oppose à l'octroi d'une indemnité de procédure fixée pour l'instance d'appel à un montant largement supérieur à celui de base alors que le litige n'est pas complexe et que le caractère abusif et déraisonnable de la situation n'est pas davantage prouvé.

RAPPEL DE LA POSITION DE MADAME R.S. :

Madame R.S. indique avoir informé son employeur de sa grossesse et de la date présumée de son accouchement début août 2013 et qu'elle fut licenciée le 23 octobre 2013 pendant sa grossesse alors qu'elle bénéficiait de la protection visée par l'article 40 de la loi du 16 mars 1971.

Elle estime qu'il appartient, dès lors, à l'appelant de démontrer les faits qui ont justifié la nécessité de la licencier et de prouver que le fait qu'elle allait devoir s'absenter pour maternité n'a pas été pris en compte dans le délibéré.

Madame R.S. relève, qu'aux termes de ses dernières conclusions devant la cour, l'appelant a modifié son raisonnement et expliqué pour la première fois la méthodologie qui l'aurait conduit à la licencier.

Elle estime qu'il ne suffit pas d'affirmer que tous les services devaient être visés par la restructuration : encore faut-il préciser quels sont les critères qui ont permis au C.P.A.S. de désigner tel ou tel service plutôt qu'un autre et quels sont les services effectivement touchés par la restructuration.

Madame R.S. indique que le C.P.A.S. ne répond pas à ces deux questions et, en outre, compare dix travailleurs qui n'appartenaient pas, en réalité, aux mêmes services.

Elle souligne, aussi, que si le C.P.A.S. avait réellement suivi une « logique de compétence et de titre », elle n'aurait pas été licenciée car elle n'était pas moins qualifiée que les autres travailleurs dont le nom figure sur une liste de sept personnes occupées au sein de l'administration générale et dont il est allégué que le licenciement était impossible en raison des protections dont ce personnel bénéficiait ou de compétences particulières qu'il affichait sans que celles-ci soient démontrées par l'appelant.

Madame R.S. souligne, également, l'incohérence du critère déduit de la hauteur de la charge salariale alors que trois personnes sur les dix agents figurant sur la liste établie par le C.P.A.S. disposaient d'un salaire supérieur au sien.

Elle relève, par ailleurs, que le contenu des pièces produites par l'appelant ne correspond pas à la méthodologie et aux critères qui sont avancés aux termes de ses conclusions additionnelles et de synthèse d'appel : les seuls critères évoqués par l'appelant auraient dû lui profiter puisqu'elle avait treize années d'expérience, était isolée avec deux enfants à charge et enceinte d'un troisième et qu'elle avait annoncé au président du C.P.A.S. son intention de réduire son temps de travail à 4/5^{ème} temps après son accouchement.

Madame R.S. ajoute que l'indisponibilité liée à sa grossesse a vraisemblablement été prise en compte puisque Madame M. était, également, enceinte mais sa qualité de statutaire empêchait son licenciement : en effet, si l'appelant avait choisi de licencier quelqu'un d'autre qu'elle, il aurait dû faire face à l'absence de deux travailleuses enceintes ce que les nécessités du service ne permettaient peut-être pas.

Elle estime, ainsi, que l'absence de critères cohérents de licenciement, la conservation de certains emplois superflus et le renouvellement de contrats à durée déterminée confortent l'hypothèse selon laquelle son licenciement est intervenu en considération de cette maternité.

D'autre part, Madame R.S. développe un second chef de demande visant à obtenir le bénéfice de l'indemnité de discrimination en raison du sexe visée à l'article 23, § 2, 2^o de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes qui est applicable à la relation de travail nouée entre un C.P.A.S. et un agent contractuel.

Elle estime que les circonstances du licenciement permettent de présumer que celui-ci est intervenu en considération de l'annonce de sa grossesse et de son état de maternité en raison de l'absence de tout critère réel ayant conduit à son licenciement, situation constitutive d'une discrimination directe prohibée par l'article 19 de la loi genre du 10 mai 2007.

Madame R.S. fait observer que l'indemnité protectionnelle visée par l'article 40 de la loi du 16 mars 1971 est cumulable avec l'indemnité due en violation de la loi du 10 mai 2007 car ces deux législations qui transposent deux directives européennes ne visent pas à réparer les mêmes dommages et que le législateur n'a pas interdit le cumul entre ces deux indemnités.

Si, par impossible, la cour de céans devait douter de la possibilité de cumuler les deux indemnités, elle sollicite la cour de poser une question préjudicielle à la Cour de Justice de l'Union Européenne sur l'interprétation à donner aux directives 2006/54/CEE et 92/85/CEE.

A défaut de cumul ou dans l'hypothèse où la cour de céans condamnerait à une indemnité et poserait une question préjudicielle concernant le cumul, Madame R.S. indique faire le choix de l'indemnité visée par la loi du 10 mai 2007 en raison de son caractère civil (il ne s'agit pas d'une indemnité comprise dans la notion de rémunération soumise au calcul des cotisations sociales et elle n'est pas davantage soumise au précompte professionnel).

Enfin, elle sollicite l'octroi d'une indemnité de procédure d'appel fixée à 5.400 € en raison du caractère manifestement déraisonnable de la situation.

RAPPEL DE L'ENSEIGNEMENT A DEDUIRE DE L'ARRET PRONONCE LE 29 JUIN 2017 PAR LA COUR DE CEANS :

La cour de céans a, par arrêt du 29 juin 2017, estimé nécessaire d'ordonner la réouverture des débats aux fins de permettre à l'appelant de dresser l'organigramme de l'ensemble de ses services en identifiant au sein de chacun d'eux les agents touchés par la restructuration et en précisant les critères sélectionnés pour privilégier un service plutôt qu'un autre et un agent plutôt qu'un autre.

Elle invita, également, l'appelant à justifier sa position au regard de l'argument soulevé par Madame R.S. selon lequel le service au sein duquel elle prestait (soit l'administration générale) était composé uniquement de 8 travailleurs.

La cour demanda à l'appelant de préciser, pour chaque agent de l'administration générale, le niveau réel de compétence (diplômes et formations suivies), la liste des tâches leur imparties ainsi que les éventuelles protections dont chaque agent bénéficiait sans compter l'ancienneté de carrière de chacun d'eux ainsi que la fréquence des absences au travail.

Elle invita, aussi, l'appelant à s'expliquer sur le caractère « répartisable » du travail de chaque agent de l'administration générale sollicitant, à cet effet, que les réponses communiquées à la cour soient étayées par des éléments probants.

Enfin, la cour invita l'appelant à déposer les autres pièces qui évoqueraient l'existence d'un plan officiel de restructuration détaillant les critères auxquels il fut recouru pour procéder au licenciement des 13 travailleurs et, à tout le moins, à produire la

délibération du Conseil de l'Action sociale du 16 octobre 2013 tout comme elle sollicita que soient versés aux débats les éléments de base à prendre en considération pour fixer la rémunération annuelle de Madame R.S. à 36.254,15 € alors que la rémunération mensuelle brute de base était fixée au jour du licenciement à 2.926,21 €.

POSITION DES PARTIES APRES L'ARRET DE REOUVERTURE DES DEBATS du 29/06/2017 :

A. L'appelant

L'appelant s'est attaché à produire, à l'appui de son dossier, l'organigramme de ses services au moment de la restructuration aux fins de démontrer que les 13 agents contractuels licenciés appartenaient à tous les services et en précisant les critères de choix du service et de la personne licenciée.

Il a, également, versé aux débats le détail des activités des agents occupés ainsi que les diplômes de chacun d'eux et confirmé que 10 agents faisaient bien partie de l'administration générale, dont 9 contractuels, déposant pour chacun d'eux leur dossier.

Analysant la situation de Madame R.S. , l'appelant indique que les tâches lui confiées étaient en partie liées aux services des étrangers qui subissaient une forte diminution des subsides et au transfert corrélatif des tâches liées au paiement des frais médicaux/hospitaliers et pharmaceutiques à Fedasil.

Il a, également, produit aux débats la liste des absences.

L'appelant conclut en indiquant que le choix de licencier un membre du personnel de l'administration générale s'est porté sur Madame R.S. et non sur Monsieur B. (l'autre agent moins qualifié de l'administration générale) car les tâches de ce dernier ne pouvaient être déléguées et que sa charge salariale était moins élevée que celle de Madame R.S. .

Il estime, ainsi, que le licenciement de Madame R.S. n'est pas lié à son état de grossesse.

B. Madame R.S.

A l'examen des nouvelles pièces produites par l'appelant, Madame R.S. relève qu'aucun critère n'a été utilisé pour désigner les 6 services touchés par la restructuration.

Elle estime, ainsi, qu'il est, à ce jour, impossible de déterminer les raisons pour lesquelles l'administration générale (service au sein duquel elle était occupée) a été visée par la restructuration alors qu'elle n'était pas un service déficitaire.

D'autre part, observe-t-elle, il n'existe pas de critère uniforme permettant de désigner les personnes visées par la restructuration et ce malgré la demande adressée à l'appelant par la cour de céans : les motifs invoqués ne sont pas uniformes et ont été appliqués individuellement à chaque travailleur.

Par ailleurs, souligne Madame R.S. , l'appelant n'a jamais invoqué la « réduction ILA » à l'appui de son licenciement, ne s'est pas expliqué sur ce motif et n'a pas produit la note explicative vantée par ses soins.

Elle relève, à ce sujet, que l'ILA comptait, au total, 6 travailleurs, tous contractuels qui auraient pu être visés par la restructuration alors que seul Monsieur S. a été licencié.

Madame R.S. indique, également, s'interroger sur la façon dont l'appelant a calculé l'absentéisme de chaque agent et souligne, en tout état de cause, que son taux d'absentéisme était particulièrement faible par rapport aux autres agents.

Elle ajoute que l'appelant ne s'explique pas davantage sur les raisons pour lesquelles il répertorie 10 agents au sein de l'administration générale alors qu'elle maintient la thèse selon laquelle son service n'était composé que de 8 travailleurs.

Madame R.S. met, également, en exergue les contradictions dont sont parsemées les conclusions de l'appelant dès lors qu'il soutient, dans un premier temps, que le choix du licenciement entre elle-même et Monsieur B. avait été opéré sur base de la comparaison de leur charge salariale respective alors que, dans un second temps, il prétend qu'il s'est fondé sur l'absence de possibilité de délégation de ses tâches : or, elle s'occupait du « mandatement des étrangers » qui était en baisse et qui a, du reste, disparu.

Elle dénonce, en tout état de cause, le changement de versions de l'appelant au gré des conclusions.

Madame R.S. estime, ainsi, que le CPAS échoue à démontrer :

- l'existence de faits précis à mettre en lien avec sa décision de licencier ;
- le lien de causalité entre ces faits et le licenciement de la travailleuse ;
- la sincérité des motifs invoqués au regard des nombreuses incohérences et contradictions mises à jour depuis le début de la procédure.

Enfin, elle relève que l'appelant ne se prononce pas sur le caractère « répartissable » des tâches de chacun des agents de l'administration générale et ne précise pas non plus le montant de sa rémunération annuelle.

Madame R.S. sollicite la condamnation de l'appelant conformément au dispositif de ses conclusions additionnelles et de synthèse déposées le 14 avril 2017.

ENSEIGNEMENT A DEDUIRE DE L'ARRET PRONONCE LE 26/01/2018 PAR LA COUR DE CEANS :

La cour de céans, autrement composée, a, par arrêt du 26/01/2018, estimé nécessaire d'ordonner une nouvelle réouverture des débats invitant, à cet effet, l'appelant à :

- identifier quatre des départements du C.P.A.S. (administration générale (code 104), services sociaux (aide sociale et réinsertion), home « Petit Gobert » et accueil) par l'entremise de numéros de code qui leur ont été attribués aux fins de permettre une compréhension optimale de la pièce 5 de son dossier ;
- s'expliquer sur les critères distincts utilisés pour distinguer les agents touchés par la restructuration au sein de ces six services ;
- expliquer à quelle pièce renvoie la mention « réduction ILA, voir note explicative » apposée au regard du nom de Madame R.S. sur la pièce 5 de son dossier ;
- expliquer si des agents renseignés comme appartenant au service de l'administration générale étaient concrètement détachés dans d'autres services et si oui, précisez quels services ;
- lister le nombre d'agents contractuels occupés au sein de l'ILA (code 837) ;
- expliquer les raisons pour lesquelles un seul agent (M. S.) a été licencié alors que ce service a été particulièrement impacté par la réduction des subsides ;
- expliquer les raisons pour lesquelles les difficultés budgétaires du service ILA ont impacté Madame R.S. dès lors que « *le mandatement des factures* » pour les (candidats) réfugiés n'impliquait pas une charge de travail particulièrement lourde dans son chef ;
- expliquer les raisons pour lesquelles lors de la réunion de négociation/concertation du 17 octobre 2013, Madame R.S. a été quasiment le seul agent dont le licenciement n'a pas été justifié par un motif précis ;
- s'expliquer sur le caractère « répartissable » des tâches de chacun des agents de l'administration générale ;
- dresser la liste des tâches qui incombaient à Madame R.S. en indiquant à quels agents elles ont été confiées après son licenciement (preuves à l'appui).

L'appelant s'est attaché, par conclusions du 01/03/2018, à répondre aux questions lui posées par la cour de céans, réponses jugées non pertinentes voire fausses par Madame R.S. qui estime, ainsi, que l'appelant ne rapporte pas la preuve selon laquelle son choix de rompre le contrat de travail avvenu entre les parties est totalement étranger à son état de grossesse c'est-à-dire que l'appelant ne démontre pas à suffisance le lien de cause à effet entre la restructuration programmée de ses services et son licenciement.

DISCUSSION – EN DROIT :

I. Quant au chef de demande originaire de Madame R.S. portant sur l'indemnité protectionnelle liée à la maternité et visée par l'article 40 de la loi du 16 mars 1971 – Fondement des appels principal et incident

I.1.a) Les principes applicables

L'article 40 de la loi sur le travail du 16 mars 1971 offre une protection particulière contre le licenciement des travailleuses enceintes.

Il est rédigé comme suit :

« l'employeur qui occupe une travailleuse enceinte ne peut 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 d'un 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 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 le motif invoqué à l'appui du licenciement ne répond pas aux prescriptions de l'alinéa 1^{er} ou à défaut de motif l'employeur paiera à la travailleuse une indemnité forfaitaire égale à la rémunération brute de 6 mois sans préjudice des indemnités dues à la travailleuse en cas de rupture du contrat de travail ».

Il appartient à la travailleuse de prouver qu'elle a informé l'employeur de sa grossesse soit la personne qui, au sein de l'entreprise, détient une quelconque autorité patronale et dont la travailleuse peut raisonnablement admettre, soit sur la base des usages en vigueur au sein de l'entreprise, soit sur la base des apparences qu'elle doit l'informer de sa grossesse (C.T. Anvers, 07 avril 2003, Chr. D.Soc., 2004, p. 84).

La protection commence à jouer dès le moment où l'employeur est informé de manière non équivoque de l'état de la travailleuse.

Cette information peut être portée à sa connaissance de manière officielle par la remise d'un certificat médical attestant de son état mais aussi par la voie d'autres canaux plus informels voire indirects : la travailleuse peut simplement le lui annoncer oralement mais l'employeur peut, également, apprendre la nouvelle par le biais d'un(e) collègue de la travailleuse, ou plus simplement par constatation de la grossesse opérée « de visu » (C.T. Gand, 14 avril 2003, Ch. D. Soc., 2005, p. 396).

De son côté, l'employeur doit, s'il veut se soustraire au paiement de l'indemnité protectionnelle, établir que le licenciement de la travailleuse, survenu alors qu'il avait été informé de son état de grossesse, a été justifié par des motifs étrangers à l'état physique résultant de la grossesse ou de l'accouchement, motifs dont il doit, à la demande de la travailleuse, lui donner communication écrite.

La définition des motifs étrangers à l'état physique résultant de la grossesse ou de l'accouchement n'a pas été donnée par le législateur (voyez à ce sujet : M. DESCHEPER, « La protection de la maternité dans le cadre de l'article 40 de la loi du 16/3/1971 », J.T.T., 1983, p. 112), seules quelques indications pouvant être trouvées dans le rapport au Roi précédant l'arrêté royal n° 40 sur le travail des femmes (B.L., 1967, p. 1046), dont l'article 40 de la loi du 16/3/1971 est venu modifier les dispositions, de même que dans l'avis du Conseil national du travail (avis n° 231 du 5/5/1966 du CNT, p. 5) sollicité durant l'adoption dudit arrêté royal.

Le rapport au Roi précise que ces dispositions légales n'instituent « l'interdiction de mettre fin à la relation de travail que lorsque la rupture a pour cause l'état physique de la travailleuse dû à la grossesse ou l'accouchement » et que lorsque la rupture est effectuée pour des motifs étrangers à l'état physique de la travailleuse durant cette période », elle est licite.

L'avis précité du CNT souligne, quant à lui, que « la travailleuse ne peut jouir d'un privilège par rapport aux autres membres du personnel lorsque la cause du licenciement est étrangère à la grossesse ou à l'accouchement. Tel est le cas du licenciement pour motif grave, pour motifs d'ordre économique et technique ou pour tout autre motif valable résultant du comportement de la travailleuse (...) ».

Dans son étude précitée, M. DESCHEPER observait, en 1983, que la jurisprudence était plutôt restrictive quant à l'admission des motifs étrangers invoqués par l'employeur évoquant, à titre d'exemple, deux arrêts de la cour de céans qui ont conservé, aujourd'hui encore, toute leur actualité. « A peine de vider le texte légal de toute efficacité, il convient évidemment d'exiger une extrême rigueur aussi bien en ce qui concerne le caractère sérieux des motifs de licenciement qu'en ce qui regarde la preuve de l'existence de ceux-ci » (C.T. Mons, 16/3/1981, R.G. n° 4812, inédit).

« A défaut de pareilles exigences, il serait trop aisé pour l'employeur d'échapper à l'application de l'article 40 précité ; en effet, il lui suffirait d'invoquer des raisons fictives, incontrôlables ou subjectives, étrangères à l'état physique pour vider la loi de tout son contenu » (C.T. Mons, 7/12/1981, J.T.T., 1983, p. 121).

Très clairement, il est donc interdit à l'employeur de poser tout acte par lequel l'employeur exprime sa volonté de mettre fin à la relation de travail.

Cette interdiction de licencier la travailleuse n'est cependant pas absolue puisque l'employeur pourra rompre le contrat de travail de la travailleuse enceinte pendant la période de protection pour autant qu'il soit en mesure de démontrer que le licenciement est fondé sur des motifs sans aucun rapport avec l'état physique de la travailleuse résultant de la grossesse ou de l'accouchement.

Les motifs de licenciement doivent, donc, être totalelement étrangers à l'état de grossesse . Le licenciement opéré en raison de motifs pour partie liés à l'état de grossesse et, pour partie, étrangers à cet état, est interdit (C.T. Bruxelles, 8/12/2010, R.G. n° 2009/AB/52266).

Ainsi, si la travailleuse conteste en justice la légalité du licenciement, l'employeur devra prouver non seulement :

- l'existence des faits objectifs qui montrent que le licenciement intervient pour des motifs étrangers (C.T. Bruxelles, 3/9/2014, R.G. n° 2013/AB/370 et 2013/AB/378, inédit) ;
- mais, également, la sincérité des motifs (C.T. Bruxelles, 12/9/2006, R.G. n° 47218, inédit ; C.T. Mons, 21/2/1983, J.T.T., 1983, p. 121) ;
- une fois que l'employeur a répondu à la demande de la travailleuse en lui précisant les motifs du licenciement, il n'est pas admissible à invoquer, ensuite, d'autres motifs (en ce sens C.T. Bruxelles, 28/6/2011, www.juridat.be; C.T. Anvers, 17/1/2005, Chr. D.S., 2005, p. 399). En effet, changer de version en cours de procédure ne serait pas compatible avec l'exigence de sincérité des motifs (C.T. Liège, 6/3/2017, J.L.M.B., 2017, p. 1721) ;
- ainsi que le lien de causalité entre des faits étrangers et le licenciement (voyez C.T. Liège, 20/12/1999, B.F.A.R., 2000, n° 223/224, p. 146 et note J. JACQMAIN).

L'employeur qui justifie le licenciement d'une travailleuse enceinte par la nécessité de réduire les effectifs de son personnel doit prouver l'existence effective de cette nécessité.

Si l'article 40 de la loi du 16 mars 1971 ne va pas jusqu'à autoriser un contrôle d'opportunité du licenciement, il permet, néanmoins, aux juridictions saisies d'une telle demande d'indemnité de vérifier la réalité du motif invoqué et, bien sûr, du lien de causalité nécessaire entre celui-ci et le licenciement et, par-là, de souscrire pleinement au but poursuivi par le législateur à savoir sanctionner le licenciement opéré pour des motifs liés à l'état physique résultant de la grossesse et de l'accouchement.

En effet, l'employeur est, en principe, seul juge des nécessités de son entreprise et de la valeur professionnelle des travailleurs qu'il occupe, le juge n'ayant, à cet égard, pas à s'immiscer dans la gestion de celle-ci, son rôle se limitant à vérifier la validité du motif avancé à l'appui de la décision de rompre et, en aucun cas, l'opportunité de cette décision.

Lorsque la réalité du motif avancé à l'appui de la décision de rupture est avéré, il n'y a pas lieu d'imposer à l'employeur l'obligation d'affecter à une autre tâche la travailleuse enceinte dont le poste a été supprimé pour des motifs liés à la restructuration économique de la société, la travailleuse enceinte ne bénéficiant d'aucun privilège par rapport à ses collègues de travail (C.T. Mons, 19 janvier 2009, R.G.n° 20912, inédit).

Enfin, il est utile de rappeler que l'employeur n'a pas l'obligation de mentionner les motifs du licenciement aux termes de la lettre de rupture, la seule obligation lui impartie par l'article 40 de la loi du 16/03/1971 consistant à communiquer les motifs par écrit sur simple demande de la travailleuse à seule fin de lui permettre de vérifier si ces motifs sont ou non étrangers à sa grossesse et d'apprécier la pertinence de l'engagement d'une action en justice.

I.1.b) Application des principes au cas d'espèce

Il n'est pas contesté que, début août 2013, Madame R.S. a informé l'appelant de sa grossesse, la date d'accouchement étant fixée au 9/3/2014.

En date du 23/10/2013, pendant sa grossesse, l'appelant signifia son congé à Madame R.S. avec effet au 31/10/2013 moyennant le versement d'une indemnité compensatoire de préavis correspondant à 13,34 mois de rémunération.

Dès lors, il appartient à l'appelant de démontrer les faits qui ont justifié la nécessité impérieuse de se séparer de Madame R.S. à partir du 31/10/2013 et de prouver que les circonstances liées à l'obligation dans le chef de Madame R.S. de s'absenter pour raison de maternité, n'ont pas été prises en considération dans la décision de la licencier.

L'appelant estime rapporter la preuve de l'existence de faits objectifs démontrant que le licenciement notifié à Madame R.S. était fondé sur des motifs étrangers à son état de grossesse à savoir sur la nécessité d'opérer des restrictions budgétaires, situation qui impliquait une restructuration de l'ensemble des services du C.P.A.S. de PERUWELZ.

Il appert que, lors des négociations menées avec les organisations syndicales dans le cadre de la réunion de concertation du 17 octobre 2013 tenue entre, d'une part, les autorités communales et celles du C.P.A.S. et, d'autre part, les organisations syndicales, il a été décidé de limiter le nombre de licenciements à douze équivalents temps plein correspondant en fait à treize travailleurs et que toutes les catégories des membres du personnel devaient être visées par cette restructuration laquelle devait « prendre en compte la hauteur et la fréquence des maladies enregistrées sur les dernières années ainsi que l'aspect déficitaire des services ».

Sur base de ces considérations, le licenciement de treize agents contractuels a été proposé aux votes individuels et secrets du Conseil de l'Aide Sociale dont celui de Madame R.S. , seul agent contractuel de l'administration générale visé par la mesure de restructuration de ce service.

Selon la thèse soutenue par l'appelant, au 20 octobre 2013, l'administration générale comptait dix agents contractuels et, parmi eux, seuls deux agents (Monsieur J-M. B. et Madame R.S.), moins qualifiés et dont le travail pouvait être réparti, étaient susceptibles d'être licenciés au sein de l'administration générale.

Il est, en effet, établi que la restructuration ne pouvait viser ni du personnel statutaire, ni du personnel nommé obligatoire ou subsidié à 100 %.

Il ajoute que le choix s'est porté sur Madame R.S. en raison de sa charge salariale plus élevée que celle de Monsieur B. .

A cet effet, il ne suffit évidemment pas, dans le chef de l'appelant, de prétendre que tous les services en ce compris l'administration générale devaient être visés par la restructuration (le procès-verbal de la réunion de négociation/concertation du 17 octobre 2013 [pièce 8 dossier appelant] n'évoque pas cette hypothèse de travail puisqu'il parle d'une restructuration qui doit viser toutes les catégories des membres du personnel) mais il lui appartient de préciser les critères qui lui ont permis de désigner tel ou tel service plutôt qu'un autre ainsi que les services qui ont été effectivement touchés par la restructuration.

Or, si depuis le début de la procédure, seuls la charge salariale et le caractère « répartissable » des tâches de Madame R.S. semblaient être les deux critères qui avaient guidé le C.P.A.S., il est, toutefois, apparu au cours de la procédure menée devant la cour de céans, que d'autres critères auraient conduit au licenciement de Madame R.S. tels que l'existence de « protections légales », le « caractère légalement indispensable » du poste (conseiller en prévention) ou encore les diplômes des membres du personnel contractuel.

L'examen de la pièce 5 du dossier de l'appelant permet de relever que la restructuration entreprise a touché 6 catégories d'agents (codes 104, 831, 836, 837, 8341 et 8449), prestant au sein de 6 services distincts sans que les agents des autres services (codes 8013, 8015, 84421, 84492, 8451, 921 et 8443) n'aient été affectés par cette restructuration.

L'appelant ne s'explique pas sur les raisons qui ont pu le conduire à épargner 6 catégories d'agents contractuels.

Il ne suffit, en effet, pas d'affirmer que tous les services, en ce compris l'administration générale (code 104), devaient être visés par la restructuration, encore faut-il préciser les critères qui lui ont permis de distinguer tel ou tel service plutôt qu'un autre puisqu'il apparaît de l'examen de la pièce 5 de son dossier qu'à tout le moins 7 services et leurs agents ont été épargnés par la mesure de restructuration.

A cet égard, le recours par l'appelant à 12 critères pour justifier le licenciement des 13 travailleurs ne manque pas d'interpeller la cour de céans.

En effet, des critères distincts ont été utilisés pour distinguer les agents touchés par la restructuration au sein de ces 6 services, l'appelant « listant » 12 motifs distincts pour justifier le licenciement des 13 travailleurs.

L'appelant prétend que « l'application des critères retenus doit s'apprécier en raison de :

- la nature du service rendu – à rendre – à poursuivre – par le département concerné ou ses services ;
- l'économie budgétaire visée en coût net, sans mettre en péril les subventions conditionnées et, par-là, tout l'équilibre financier ».

Il ajoute que « ces critères ne devaient pas être rencontrés d'une manière exhaustive pour tous les travailleurs dont le licenciement s'avérait nécessaire à cette restructuration dont l'objectif financier était posé ». Il s'agit là de considérations générales au caractère peu compréhensible...

En réalité, il est acquis que l'appelant a, pour les seuls besoins de la cause, établi au cas par cas des critères pour chacune des personnes licenciées : 12 critères distincts qui sont venus justifier « a posteriori » le licenciement des 13 équivalents temps plein.

En effet, ces critères ont été arrêtés après le licenciement suite à la première réouverture des débats ordonnée par la cour de céans : ce fait est, du reste, reconnu par l'appelant lui-même (p. 7 de ses conclusions après la seconde réouverture des débats), la pièce 5 ayant été rédigée après la première réouverture des débats.

Or, seuls les motifs invoqués « in tempore non suspecto » par l'employeur au moment du licenciement peuvent être pris en considération (J. JACQMAIN, « Protection de la maternité », Kluwer, Etudes pratiques de droit social, 2012, n° 6, p. 21).

Les motifs invoqués, comme en l'espèce, après le licenciement ne sont pas de nature à constituer des motifs étrangers permettant de justifier le licenciement d'une travailleuse protégée dans le cadre de l'article 40 de la loi du 16/3/1971.

La cour de céans ne dispose d'aucune pièce datée d'octobre 2013 contenant les motifs du licenciement de Madame R.S. malgré sa demande (mais en vain) de production aux débats de la délibération du conseil de l'action sociale du 16/10/2013. Seule la copie du procès-verbal de réunion de négociation/concertation du 17/10/13 a été versée aux débats par l'appelant et force est de constater que Madame R.S. est quasiment le seul agent (sur les 13 équivalents temps plein dont le nom a été proposé par le conseil de l'action sociale pour qu'il soit procédé à leur licenciement) dont le licenciement n'est justifié par aucun motif !

L'appelant, pour seule réponse, se borne à fournir une sixième version de la justification du licenciement de Madame R.S. depuis le début de la procédure mue devant le premier juge à savoir que les deux seules personnes de l'équipe de l'administration générale susceptibles d'être licenciées étaient Monsieur B. et Madame R.S. , tous deux travailleurs moins qualifiés et dont le travail était susceptible d'être réparti ajoutant que le choix s'est, « in fine » porté sur Madame R.S. en fonction de sa charge salariale mais aussi des « difficultés financières de l'ILA, des doublons nécessaires en ce qui concerne le service informatique du fait que Monsieur s'occupait du service presse et de la possibilité de répartir les tâches de Madame R.S. ».

L'appelant, dont il n'est pas contesté qu'il fut confronté à la nécessité de restructurer ses services, aurait dû adopter la méthodologie suivante :

- 1) identifier les services déficitaires au sein desquels il était nécessaire de réaliser des économies ;

- 2) établir une liste de critères objectifs, identifiables et identiques pour tous permettant de désigner les agents contractuels qui devront être licenciés ;
- 3) licencier, au sein de ces services déficitaires, les agents contractuels qui auraient été désignés par ces critères préalablement établis ;
- 4) si, pour des raisons objectives, il était impossible de procéder au licenciement d'agents prestant au sein des services déficitaires, il s'imposait, dans cette hypothèse, d'arrêter un ou plusieurs critères identiques permettant de désigner un ou plusieurs services non déficitaires au sein desquels les critères préalablement établis auraient permis de désigner les travailleurs à licencier.

Il résulte des développements qui précèdent que l'appelant ne rapporte pas la preuve selon laquelle son choix de rompre le contrat de travail de Madame R.S. est totalement étranger à son état de grossesse et aux « inconvénients » susceptibles d'être générés par celui-ci.

Partant, la cour de céans estime que Madame R.S. est en droit de prétendre au bénéfice de l'indemnité de protection de 6 mois de rémunération prévue par l'article 40 de la loi du 16/3/1971, soit une somme brute de 19.506,64€, déterminée sur base des éléments suivants :

- dernier traitement annuel brut (octobre 2013) : 2926,21 x 12 = 35.114,52€ bruts ;
 - montant brut du dernier pécule de vacances : 2.662,46€ ;
 - montant brut de l'allocation de fin d'année : 1.236,31€ ;
- Total annuel : 39.013,29€ bruts

La somme de 19.506,64€ doit être majorée des intérêts judiciaires au taux légal depuis la date d'introduction de la requête (21/10/2014) assimilable à une mise en demeure dans la mesure où l'indemnité de protection ne constitue pas une rémunération au sens de la loi du 12/4/1965 (l'arrêté royal du 21/12/2013 a supprimé avec effet rétroactif au 1/1/2013 l'assujettissement à l'ONSS des indemnités dites de protection contre le licenciement (tel est le cas de l'indemnité protectionnelle au bénéfice des femmes enceintes) seul un prélèvement fiscal étant dû dès lors que l'indemnité de protection constitue fiscalement une indemnité de dédit (voyez : P. MOREAU et V. TILMANT, « Traitement social et fiscal des principales indemnités dues par l'employeur dans le cadre de la rupture d'un contrat de travail », R.G.F., 2007, n° 9, p. 16)).

Madame R.S. est, dès lors, en droit de percevoir une rémunération brute fixée à 19.506,64€ sans prélèvement de cotisations sociales sur cette somme.

L'appel principal du C.P.A.S. de PERUWELZ doit être déclaré non fondé en ce qu'il fait grief au jugement dont appel d'avoir conclu au fondement de la demande de Madame R.S. visant à se voir allouer le bénéfice de l'indemnité protectionnelle prévue par l'article 40 de la loi du 16/3/1971.

De son côté, l'appel incident de Madame R.S. faisant grief au premier juge de n'avoir pas fixé l'indemnité protectionnelle visée par l'article 40 de la loi du 16/3/1971 à la somme de 21.064,66€ et de l'avoir arrêtée au montant provisionnel de 20.369,20€ est non fondé.

Le jugement dont appel doit être confirmé en ce qu'il a fait droit à la demande de principe d'octroi de l'indemnité protectionnelle visée par l'article 40 de la loi du 16/3/1971 postulée par Madame R.S. mais réformé en ce qu'il a fixé erronément la base de calcul de l'indemnité de protection de la maternité réclamée par Madame R.S. .

II. Quant au chef de demande portant sur la réclamation de l'indemnité pour discrimination fondée sur le sexe

Fondement des appels principal et incident

Madame R.S. réclame, également, l'indemnité visée à l'article 23, §2, 2° de la loi du 10/5/2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes, ayant été victime d'une discrimination directe, fondée sur le sexe, prohibée par l'article 19 de cette même loi.

De son côté, l'appelant soutient que la loi du 10/5/2007 ne peut s'appliquer au cas d'espèce au motif que « la matière du personnel des C.P.A.S. relève de la compétence des Régions ».

Cette matière, selon lui, serait, donc, exclue du champ d'application de la loi du 10/5/2007 puisque son article 6, §1, prévoit que la loi s'applique « à l'exception des matières qui relèvent de la compétence des Communautés et Régions ».

Selon l'appelant, seul le décret du 6/11/2008 relatif à la lutte contre certaines formes de discrimination trouverait à s'appliquer.

Cette thèse est dépourvue de tout fondement.

D'une part, il sied de rappeler que Madame R.S. a été engagée dans les liens d'un contrat de travail. La matière des contrats de travail relève de la compétence du législateur fédéral à savoir la loi du 3 juillet 1978.

D'autre part, les « matières qui relèvent des compétences des Régions » sont listées à l'article 5, §1^{er}, du décret du 6/11/2008 qui détermine son champ d'application. La

matière de l'emploi et du licenciement du personnel des C.P.A.S. n'est nullement visé par cette disposition. En outre, on notera que l'article 4, 1° du décret du 6/11/2008 exclut expressément de la notion de « relations de travail », celles qui sont visées à l'article 5, 1°, de la loi du 10/5/2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes.

L'article 5, 1°, de la loi précitée vise justement « l'emploi, les conditions d'accès à l'emploi, les conditions de travail et les réglementations de licenciement, et ceci :

- tant dans le secteur public que dans le secteur privé ;
- tant pour le travail salarié que pour le travail non salarié, le travail presté dans le cadre de conventions de stage, d'apprentissage, d'immersion professionnelle et de premier emploi ou le travail indépendant ;
- à tous les niveaux de la hiérarchie professionnelle et pour toutes les branches d'activité ;
- indépendamment du régime contractuel ou statutaire de la personne prestant du travail ».

La seule exception prévue par l'article 5, 1° de la loi du 10/5/2007 réside dans les relations de travail « nouées avec les organismes et institutions visées aux articles 9 et 87 de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8/8/1980, et des relations de travail dans l'enseignement, visées à l'article 127, §1^{er}, 2°, de la Constitution ».

Or, l'occupation du personnel par les C.P.A.S. n'est pas visée par ces dispositions.

De ce qui précède, il résulte que l'emploi, les conditions d'accès à l'emploi, les conditions de travail et les réglementations de licenciement du personnel des C.P.A.S. sont des matières qui relèvent bien du champ d'application de la loi du 10/5/2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes et qui sont exclues du champ d'application du décret du 6/11/2008 relatif à la lutte contre certaines formes de discrimination. Partant, la loi du 10/5/2007 est bien applicable en l'espèce.

La loi du 10/5/2007 a pour objet de créer un cadre général de lutte contre la discrimination fondée sur le sexe. Cette loi transpose en droit belge la directive 2006/54/CEE du 5/7/2006.

L'article 19 de la loi du 10 mai 2007 dispose ce qui suit : « *Dans les domaines qui relèvent du champ d'application de la présente loi, toute forme de discrimination [fondée sur le sexe] est interdite* ».

La première forme de discrimination spécifiquement interdite par cette disposition est la « *discrimination directe* », c'est-à-dire toute « *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 », qui ne peut être justifiée par la loi (cf. articles 5, 5° et 6 de la loi).

L'article 4, §1^{er} de la loi précise par ailleurs que « 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 ».

La jurisprudence européenne considère, également, le licenciement d'une travailleuse en raison de sa grossesse comme une discrimination directe fondée sur le sexe (C.J.C.E., 14 juillet 1994 (Webb/EMO Air Cargo), S.E.W., 1996, 383 ; C.J.C.E., 4 octobre 2001, Chr. D.S., 2002, 436 et S.E.W., 2002, 347, note C. TOBLER).

En cas de discrimination, la victime peut réclamer l'indemnisation de son préjudice, correspondant, au choix de la victime, soit à une somme forfaitaire fixée par la loi (six mois de rémunération brute en cas de discrimination dans le cadre des relations de travail, « à moins que l'employeur ne démontre que le traitement litigieux défavorable aurait également été adopté en l'absence de discrimination »), soit au dommage réellement subi à charge pour la victime de prouver l'étendue de celui-ci (cf. article 23 de la loi du 10/05/2007).

L'article 33 de la loi du 10/05/2007 précise enfin ce qui suit, quant à la charge de la preuve :

§1^{er} : lorsqu'une personne qui s'estime victime d'une discrimination [...] 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 [pour l'Égalité des Femmes et les Hommes] 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.

La doctrine et la jurisprudence précisent par ailleurs ce qui suit quant à cette disposition :

- Il s'agit non pas d'un renversement de la charge de la preuve mais d'un simple partage de la charge de la preuve (voir notamment : J-F. NEVEN, F. LAMBINET

et S. GILSON, « Le partage du fardeau de la preuve en matière de harcèlement et de discrimination », R.D.S., 2013, p. 397 et suivantes).

- Ainsi, il ne saurait être question d'un renversement de la charge de la preuve qu'après que la victime prouve les faits qui laissent présumer l'existence d'une discrimination. Par conséquent, elle doit démontrer que le défendeur a commis des actes ou a donné des instructions qui pourraient, de prime abord, être discriminatoires. La charge de la preuve incombe dès lors en premier lieu à la victime (notamment Doc. Parl., Chambre, 2006-2007, Doc 51-2720/009, p. 72) ».

Les faits avancés doivent être suffisamment graves et pertinents. Il ne suffit pas qu'une personne prouve qu'elle a fait l'objet d'un traitement qui lui est défavorable. Cette personne doit également prouver les faits qui semblent indiquer que ce traitement défavorable a été dicté par des motifs illicites (C.C. n° 17/2009, 12/2/2009, point B.93.3).

Il appartient donc à la partie qui se prétend victime d'une discrimination d'invoquer et, a fortiori, de prouver des comportements et/ou des faits précis et concrets au vu desquels l'existence d'une discrimination peut être présumée (voir notamment, J-F. NEVEN, F. LAMBINET et S. GILSON, op.cit., p. 438 ; C.T. Bruxelles, 1/4/2014, RG n° 2013/AB/140, www.terralaboris.be; C.T. Bruxelles, 2/9/2013, RG n° 2012/AB/185, www.terralaboris.be .

Il est clair qu'en licenciant Madame R.S. pour des motifs dont il n'est pas établi qu'ils sont totalement étrangers à son état de grossesse, l'appelant a procédé ainsi à une distinction qui n'est pas justifiée sur base des dispositions du titre II de la loi (en particulier l'article 13) et est, dès lors, discriminatoire.

En cas de discrimination, la victime peut obtenir une indemnisation de son préjudice dans les conditions prévues par l'article 23 de la loi du 10 mai 2007.

Madame R.S. réclame, ainsi, l'indemnisation forfaitaire de son préjudice subi du fait de la discrimination, égale à 6 mois de rémunération, qu'elle fixe à 21.064,66€.

Madame R.S. s'estime ainsi en droit de revendiquer le bénéfice du cumul des indemnités de protection prévues par les lois des 16/3/1971 sur le travail et 10/5/2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes.

Elle fonde son raisonnement sur la nature différente des objectifs poursuivis par les directives 92/85/CEE relatives à la protection des travailleuses enceintes et des mères des jeunes enfants et 2006/54/CEE relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail.

Madame R.S. relève, ainsi, « qu'il résulte de la lecture combinée des deux directives précitées qu'elles poursuivent des objectifs différents et que, partant, les indemnités prévues par l'article 40 de la loi du 16/3/1971 et par l'article 23, §2, 2°, de la loi du 10/5/2007 ne visent pas à réparer les mêmes dommages. Le cumul des deux indemnités est dès lors possible », selon elle.

La cour de céans relève, ainsi, que Madame R.S. soutient avoir subi deux dommages distincts consécutifs à la violation par l'appelant des lois des 16/3/1971 et 10/5/2007.

Elle porte, ainsi, le débat sur le terrain de la responsabilité civile des articles 1382 et 1383 du Code civil obligeant celui qui, par sa faute, a causé à autrui un dommage à le réparer intégralement, ce qui implique que la partie lésée doit se retrouver dans la situation dans laquelle elle se serait trouvée si la faute qu'elle allègue n'avait pas été commise (Cass., 23/12/1992, Pas., I, p. 1406 ; Cass., 20/9/1988, J.T.T., 1989, p. 90 ; Cass., 21/2/1984, Pas., I, p. 716).

Dans le cadre de l'appréciation du dommage provoqué par plusieurs fautes sanctionnées par diverses législations, la victime est, donc, en droit de bénéficier de la réparation intégrale de son préjudice. Toutefois, ce dernier ne dépend pas nécessairement de la gravité de la faute commise révélée par le nombre de violation légales commises. Il ne pourrait, à cet égard, être conclu au cumul des deux indemnités que si Madame R.S. pouvait avoir subi un dommage distinct et individualisé pour chaque violation légale relevée, ce qu'elle reste en défaut de faire.

En d'autres termes, quel est le dommage supplémentaire que Madame R.S. entend voir réparer par rapport à celui qui est couvert par l'indemnité qui lui est accordée sur pied de l'article 40 de la loi du 16/3/1971 ?

Il ne suffit, en effet, pas de prétendre que la directive 2006/54/CEE transposée par la loi « genre » du 10/5/2007 vise à protéger « une femme enceinte en raison de sa condition biologique pendant la grossesse et la maternité de même qu'à prévoir des mesures de protection de la maternité comme moyen de parvenir à une réelle égalité entre les sexes » (en se fondant à cet effet sur l'enseignement déduit de l'arrêt de la C.J.C.E du 12/7/1984, Hoffmann, aff. 184/83, Rec. 3047) pour prétendre pouvoir cumuler l'indemnité forfaitaire prévue par l'article 23 de la loi du 10/5/2007 avec l'indemnité protectionnelle visée par l'article 40 de la loi du 16/3/1971.

Encore faut-il pouvoir identifier l'existence d'un second facteur de discrimination aggravant le dommage subi couvert par la loi du 16/3/1971 et non réparé spécifiquement par l'octroi d'une indemnité protectionnelle garanti par l'article 40 de la loi du 16/3/1971 dont l'objet est de protéger les femmes enceintes contre les conséquences dommageables pour leur santé physique et psychique d'un licenciement opéré dans des circonstances que cette législation prohibe (voyez : J. JACQUEMAIN, « L'exécution de la directive européenne 92/85 », Chr. D.S., 1995, p. 368).

Madame R.S. reste assurément en défaut d'apporter la preuve d'un second dommage spécifique qu'elle entend voir réparer en postulant le bénéfice de cumul des indemnités prévues par les lois des 16/3/1971 et 10/5/2007, situation qui dispense ainsi la cour de poser à la Cour de justice de l'Union européenne une question préjudicielle sur la nature des intérêts protégés par les directives 92/85/CEE et 2006/54/CEE.

Partant de ce constat, l'indemnisation à laquelle Madame R.S. est en droit de prétendre se limite à la seule indemnité protectionnelle visée à l'article 40 de la loi du 16/3/1971.

L'appel principal du C.P.A.S. de PERUWELZ faisant grief au premier juge d'avoir conclu au cumul des indemnités prévues par les lois des 16/3/1971 et 10/5/2007 doit être déclaré fondé.

Il s'impose, dès lors, de réformer le jugement dont appel en ce qu'il a condamné l'appelant à verser à Madame R.S. la somme provisionnelle de 20.369,20€ à majorer des intérêts au taux légal à dater du 21/10/2014 sur base de la loi du 10/5/2007.

L'appel incident de Madame R.S. faisant grief au jugement querellé de ne pas avoir fixé l'indemnité protectionnelle visée par l'article 23, §2, 2°, de la loi du 10/5/2007 à la somme de 21.064,66€ est, partant, non fondé.

III. Quant aux dépens

Madame R.S. excipe du « caractère manifestement déraisonnable de la situation » pour postuler la fixation de l'indemnité de procédure pour l'instance d'appel à son montant maximal, soit la somme de 6.000€.

En effet, fait-elle valoir, « des faits de discrimination sont toujours manifestement déraisonnables » ajoutant que le litige a connu des développements conséquents comme l'illustrent les deux réouvertures des débats justifiées par l'obligation de solliciter de nombreuses explications complémentaires auprès de l'appelant pour tenter de mettre le dossier en état.

L'appelant s'oppose aux prétentions formulées par Madame R.S. soutenant que « le simple fait d'avoir affaire à des prétendus faits de discrimination ne permet pas de juger de la complexité de l'affaire » ajoutant que l'appel se justifiait par la nécessité de développer, au moyen de nouvelles pièces probantes, les éléments invoqués verbalement à l'audience tenue devant le premier juge qui n'avaient pu faire l'objet d'un débat contradictoire.

Le montant de la demande correspond à la demande formulée dans l'acte introductif d'instance ou au montant réclamé dans les dernières conclusions. Il ne peut être dérogé au montant de base de l'indemnité de procédure, tel qu'il est prévu par l'arrêté royal du 26/10/2007, que si une des parties le demande (Cass., 29/5/2015, R.D.J.P., 2016/2, p. 69).

Par ailleurs, le juge peut calculer l'indemnité de procédure sur base du montant alloué plutôt que du montant postulé, si ce dernier résulte soit d'une surévaluation manifeste que n'aurait pas commise le justiciable normalement prudent et diligent, soit dans le seul but d'intégrer artificiellement le montant de la demande à la tranche supérieure (Cass., 17/11/2010, J.T., 2011, p. 35).

En l'espèce, il n'est pas prétendu que Madame R.S. aurait gonflé artificiellement le montant de la demande pour pouvoir bénéficier d'une indemnité de procédure fixée à un montant supérieur à celui auquel elle pouvait légitimement prétendre.

D'autre part, si la cour de céans partage l'opinion exprimée par Madame R.S. selon laquelle le litige lui soumis présente un caractère complexe évident (le litige ne s'assimile, toutefois, pas à une situation abusive et déraisonnable) ne fût-ce qu'au regard des longs développements judiciaires qu'il a connus en degré d'appel, élément qui a lui seul autoriserait, en application de l'article 1022 du Code judiciaire, Madame R.S. à solliciter une indemnité de procédure supérieure à son montant de base, il n'en demeure, toutefois, pas moins que Madame R.S. a succombé partiellement en degré d'appel dès lors qu'elle a été déboutée de son second chef de demande originaire portant sur l'octroi de l'indemnité forfaitaire prévue par l'article 23 de la loi du 10/5/2007.

Ce faisant, partant de ce constat, la cour de céans estime que Madame R.S. n'est pas autorisée à réclamer le bénéfice d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel supérieure au montant de base prévu pour la tranche comprise entre 40.000,01€ et 60.000€, soit 3.000€.

PAR CES MOTIFS,

La Cour du travail,

Statuant contradictoirement,

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

Déclare l'appel incident de Madame R.S. non fondé ;

Déclare l'appel principal du C.P.A.S. de PERUWELZ partiellement fondé en ce qu'il fait grief au jugement querellé de l'avoir condamné à payer à Madame R.S. la somme provisionnelle de 20.369,20€ à majorer des intérêts au taux légal à dater du 21/10/2014 sur base de la loi du 10/5/2007 ;

Réforme le jugement dont appel quant à ce ;

Confirme le jugement dont appel en ce qu'il a conclu que le C.P.A.S. de PERUWELZ ne rapportait pas la preuve selon laquelle son choix de rompre le contrat de travail de Madame R.S. était totalement étranger à son état de grossesse et en ce qu'il a condamné le C.P.A.S. de PERUWELZ à verser à Madame R.S. le bénéfice de l'indemnité protectionnelle visée par l'article 40 de la loi du 16/3/1971 ;

Réforme le jugement dont appel en ce qu'il a fixé à tort l'indemnité protectionnelle visée par l'article 40 de la loi du 16/3/1971 à la somme provisionnelle de 20.369,20€ bruts à majorer des intérêts au taux légal à dater du 21/10/2014 ;

Emendant et faisant ce que le premier juge eût dû faire, condamne le C.P.A.S. de PERUWELZ à verser à Madame R.S. la somme brute de 19.506,64€ (sans opérer de retenues sociale sur ce montant), montant à majorer des intérêts judiciaires au taux légal sur le montant brut depuis la date d'introduction de la requête jusqu'à parfait paiement ;

Condamne le C.P.A.S. de Péruwelz aux frais et dépens des deux instances taxés par la cour de céans à la somme de 5.750€ se ventilant comme suit :

* indemnité de procédure de base de première instance : 2.750€ ;

* indemnité de procédure de base d'appel : 3.000€

Ainsi jugé par la 1^{ère} chambre de la Cour du travail de Mons, composée de :

Xavier VLIEGHE, président,

Arnaud DELMARCHE, conseiller social au titre d'employeur,

Pascal BAERT, conseiller social au titre d'employé,

Et signé, en application de l'article 785 du Code judiciaire, compte tenu de l'impossibilité dans laquelle se trouve monsieur le conseiller social Pascal BAERT par :

Xavier VLIEGHE, président,
Arnaud DELMARCHE, conseiller social au titre d'employeur,
assistés de :
Nadine ZANEI, greffier,

Le greffier,

Le conseiller social,

Le président,

et prononcé en langue française, à l'audience publique du 26 octobre 2018 par Xavier VLIEGHE, président, avec l'assistance de Nadine ZANEI, greffier .

Le greffier,

Le président,