



Chambre 1
Numéro de rôle 2022/AM/296
Mxx Cxxxxxx / EUROPEAN SAFETY MAINTENANCE SC
Numéro de répertoire 2024/
Arrêt contradictoire, définitif

COUR DU TRAVAIL DE MONS

ARRET

**Audience publique du
26 avril 2024**

DROIT DU TRAVAIL – Contrat de travail d’employée – Travailleuse victime d’un licenciement moyennant préavis le lendemain de la réception par son employeur d’un certificat médical la couvrant durant une longue période.

Travailleuse réclamant le bénéfice de l’indemnité protectionnelle du chef de discrimination fondée sur l’état de santé prévue par l’article 18 de la loi du 10/5/2007.

Employeur prétendant que le licenciement notifié à la travailleuse est fondé sur les manquements professionnels de celle-ci.

Éléments de fait produits par la travailleuse révélant la rupture du lien de causalité ente les griefs lui reprochés et le licenciement et ce en raison de l’ancienneté des manquements allégués.

Dossier révélant que le licenciement est fondé sur le mécontentement de l’employeur au regard de l’indisponibilité future de la travailleuse.

Droit pour la travailleuse au bénéfice de l’indemnité protectionnelle correspondant à 6 mois de rémunération prévue par l’article 18 de la loi du 10/5/2007.

Art. 578,1° et 13° du Code judiciaire.

EN CAUSE DE :

Mxx Cxxxxxx, domiciliée à xxxx xxxxxx, xxxxxxxxxxxxxxxx, xxxxxx,

Partie appelante, demanderesse originaire,
représentée par Maître L M, avocat à 1050 IXELLES

CONTRE :

EUROPEAN SAFETY MAINTENANCE SC, BCE xxxx.xxx.xxx, dont le siège est établi à xxxx xxxxxxxxxxxxxxxx, xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx,

Partie intimée, défenderesse originaire,
représentée par Maître B G, avocat à 1050 BRUXELLES

La cour du travail, après en avoir délibéré, rend ce jour, l’arrêt suivant :

Vu, produites en forme régulière, les pièces de la procédure légalement requises et, notamment, la copie conforme du jugement entrepris ;

Vu l'appel interjeté contre le jugement contradictoire prononcé le 21/6/2022 par le Tribunal du travail du Hainaut, division de Charleroi, appel formé par requête reçue au greffe le 22/9/2022 ;

Vu l'ordonnance de mise en état judiciaire, prise sur pied de l'article 747, § 2, du Code judiciaire le 7/11/2022, et notifiée le 8/11/2022 aux parties ;

Vu, pour Madame MXX CXXXXXX , ses conclusions additionnelles de synthèse déposées au greffe le 1/9/2023 ;

Vu, pour la SC EUROPEAN SAFETY MAINTENANCE, ses conclusions additionnelles et de synthèse d'appel déposées au greffe le 2/10/2023 ;

Entendu les conseils des parties, en leurs dires et moyens, à l'audience publique de la 1^{re} chambre tenue le 23/2/2024 ;

Vu le dossier des parties ;

RECEVABILITE DE LA REQUÊTE D'APPEL :

Par requête reçue au greffe le 22/9/2022, Mme MXX CXXXXXX a relevé appel d'un jugement prononcé contradictoirement entre parties le 21/6/2022 par le Tribunal du travail du Hainaut, division de Charleroi.

L'appel élevé à l'encontre de ce jugement, dont il n'est pas soutenu qu'il ait été signifié, a été introduit dans les formes et délais légaux et est, partant, recevable.

FONDEMENT :

1. Les faits de la cause

Il appert des conclusions des parties, de leur dossier ainsi que des explications recueillies à l'audience que Mme MXX CXXXXXX , née le xx/xx/xxxx, est entrée au service de la SC EUROPEAN SAFETY MAINTENANCE (en abrégé ESM) le 7/1/2019 dans le cadre d'un contrat de travail intérimaire afin de renforcer l'équipe du « sprinklage » (soit un dispositif d'extinction à eau des incendies).

En date du 5/6/2019, Mme MXX CXXXXXX a été engagée par la SC ESM dans le cadre d'un contrat de travail d'employée conclu à durée indéterminée avec effet au 12/6/2019 pour exercer les fonctions « d'Employée Customer Service Support ».

Les fonctions confiées à Mme MXX CXXXXXX portaient sur les tâches suivantes (voyez à ce sujet le mail adressé à Mme MXX CXXXXXX le 18/7/2019, pièce A.10 - dossier SC ESM) :

- gestion des mails ;
- suivi du planning incendie en collaboration avec Mederet ;
- suivi du planning sprinklage et mise à jour avec Bxxxxx Mxxxxx ;
- mise à jour des bons de commande et vérification des bons de livraison en collaboration avec Jxxxxx ;
- facturation suivant la réception de commandes d'achats ;
- suivi et relance des fournisseurs si commandes en cours ;
- gestion des appels et analyse avec Bxxxxx Mxxxxx ;
- rédaction de pro-forma et factures suivant la préparation avec le soutien de Bxxxxx Mxxxxx ;
- mise à jour du tableau des charges mensuelles ;
- communication avec la comptabilité ;
- aide éventuelle au BO.

par ailleurs, des objectifs à court terme et à moyen terme lui furent, également, communiqués par mail du 18/7/2019 et il fut précisé que la réalisation des objectifs à court terme arrêtés à la fin août 2019 entraîneraient une augmentation de sa rémunération mensuelle brute (passage de la rémunération mensuelle de 2.400 € à 2.650 €).

Auparavant, avant de réceptionner le mail du 18/7/2019 contenant son « job description » et ses objectifs à court terme et à moyen terme, Mme MXX CXXXXXX reçut un courriel, le 11/7/2019, émanant de Mr UXXXXX MXXX , administrateur-délégué de la SC ESM, avec communication en copie à Mr DXXXXX DXXXX , son directeur et à Mr Bxxxxx Mxxxxx , son supérieur hiérarchique.

Ce mail était rédigé comme suit (pièce A5 - dossier SC ESM) :

« Bonjour Mxx Cxxxxxx ,

Pourquoi est-ce que le planning des techniciens n'est pas à jour ?

Je demande que ce fichier soit à jour avec au moins un mois d'avance.

Je constate que tous les mois, je dois faire un rappel à l'ordre.

Ce n'est pas acceptable.

Que dois-je faire pour obtenir un planning à jour ?

Je n'accepte pas ce mode de fonctionnement !

Je veux que cela change.

Tu dois considérer ce mail comme un dernier avertissement avant d'autres mesures.

Cordialement, ».

Madame MXX CXXXXXX indique qu'elle répondit verbalement à Mr UXXXXX MXXX faisant valoir que le service « Sprinklage » fonctionnait selon un mode comparable à celui des pompiers, la majeure partie des chantiers réalisés portant sur des dépannages en urgence qui ne pouvaient être programmés de telle sorte que l'élaboration d'un tel planning ne servait par l'objectif assigné (savoir qui travaille où) dès lors qu'à peine établi il était bouleversé.

Par courriel du 8 juillet 2020, Mr UXXXXX MXXX interpella Mr DXXXXX DXXXXX quant à la gestion des stocks pour le département « sprinklage » et lui fit part de ses doutes quant aux compétences de Mme MXX CXXXXXX pour gérer cette tâche exposant en ce qui la concerne :

« Cela fait plus d'un an qu'elle est chez nous et rien ne change dans son fonctionnement... » (pièce A6 - dossier SC ESM).

En date du 15/7/2020, l'administrateur-délégué de la SC ESM invita Mr BXXXXX MXXXXX et Mme MXX CXXXXXX (avec communication à Mr DXXXXX DXXXXX) à veiller à assurer le suivi des bons de commande aux fins d'établir la facturation (pièce A7 – dossier SC ESM).

Par courriel du 17/9/2020 (pièce A8 dossier SC ESM), Mr UXXXXX MXXX demanda à Mme MXX CXXXXXX d'organiser, pour au plus tard fin octobre, un rendez-vous avec les 15 plus gros clients du « sprinklage » précisant que ces rendez-vous prenaient place dans le cadre des différentes certifications.

Dans un courriel du lundi 5/10/2020 adressé à Mme MXX CXXXXXX mettant en copie Mr DXXXXX DXXXXX et Mme DXXXXX (pièce A8 dossier SC ESM), Mr UXXXXX MXXX écrivit ce qui suit :

« Bonjour Mxx Cxxxxxx ,

J'espère que tu as passé un bon week-end.

Puis-je te demander de bien vouloir effectuer toutes les sorties de stock avant de clôturer la facturation de septembre ?

Peux-tu également relancer les clients pour obtenir des bons de commande manquants ?

Puis-je te demander aussi de ne pas oublier d'organiser les RV dans le cadre de l'étude de satisfaction clients ?

Si cela te pose problèmes, merci de bien vouloir m'en informer pour que je puisse t'aider dans la prise de RV.

D'avance, merci ».

Par courriel en réponse du même jour (pièce 5bis de Mme MXX CXXXXXX), Mme MXX CXXXXXX lui répondit en mettant en copie Mr DXXXXX DXXXX et Mme DXXXX :

« Bonjour Uxxxxx Mxxx ,

J'ai passé un très bon week-end, merci.

J'ai terminé de facturer pour le Sprinklage, les sorties de stock sont faites.

J'ai reçu pas mal de bon de commande manquants et je continue à faire un suivi des proforma's.

Je suis en train de faire une liste avec des clients pour l'étude de satisfaction.

Belle fin de journée à vous ».

Par courriel du 9/10/2020 envoyé à 7h23 à Mr DXXXXX DXXXX avec en copie Mme MXX CXXXXXX et Mr BXXXXX MXXXXX (pièce A9 – dossier SC ESM), Mr UXXXXX MXXX écrit ce qui suit :

« Bonjour Dxxxxx Dxxxx ,

Je constate qu'à ce jour, je n'ai toujours aucun rendez-vous obtenu de la part de Mxx Cxxxxxx .

Ma demande date du 17/09 soit depuis maintenant 3 semaines... !

Est-ce de la mauvaise volonté, de l'incompétence ou un autre problème ?

Je veux une explication.

Je souhaite recevoir aujourd'hui la liste des clients avec lesquels Mxx Cxxxxxx a eu un contact pour organiser les rendez-vous demandés.

Mxx Cxxxxxx a écrit qu'elle avait pris des contacts. Je souhaite savoir avec qui et quand ainsi que le nombre de contact pris.

J'exige que, pour la semaine prochaine au plus tard, au moins 5 rendez-vous soient obtenus.

Si nous devons perdre la certification suite à un manque de respect des consignes de la part de Mxx Cxxxxxx , nous devons nous expliquer auprès du Conseil d'administration. Il est clair que des sanctions pourraient tomber.

Bonne journée ».

Le même jour, Mme MXX CXXXXXX réagit par mail adressé à 8h22 à son directeur, Mr DXXXX rédigé comme suit :

« Bonjour Mr DXXXX,

Ci-dessous, le X^{ème} mail de menace de mon directeur général.

Je voulais savoir si juridiquement je peux faire quelque chose.

Il m'a effectivement demandé le 17 de prendre des rendez-vous mais j'ai été absente du 21 au 29 inclus.

A mon retour, j'ai dû clôturer ma facturation.

Il faut savoir qu'il y a déjà plusieurs cas d'harcèlement en cours contre lui.

Merci d'avance.

Bien à vous ». (pièce 5ter - dossier Mme MXX CXXXXXX).

Le même jour, soit le 9/10/20, et après avoir eu connaissance du courriel de Mr UXXXX MXXX , Mme MXX CXXXXXX :

- envoya le courriel suivant à Mr DXXXX DXXXX à 10h34 (pièce A20 - dossier SC ESM) :

« Bonjour Dxxxx Dxxxx ,

J'ai bien précisé sur le mail que j'étais en train de faire la liste des clients à contacter. A aucun moment j'ai dit que j'avais déjà pris les rendez-vous.

Pourrez tu me donner les dates ce mois si ou Monsieur Uxxxx Mxxx est disponible pour que je puisse prendre rendez-vous ? »

- se rendit à la police vers 12h50 pour porter plainte à l'encontre de Mr UXXXX MXXX du chef de harcèlement (pièce A12 – dossier SC ESM).

Monsieur BXXXX MXXXX , supérieur hiérarchique direct de Mme MXX CXXXXXX , confirma dans un email du 9/10/20 adressé au directeur M. DXXXX DXXXX , ce qui suit :

« Bonjour Dxxxx Dxxxx ,

Ta demande date du 17 septembre.

Mxx Cxxxxxx a été absente la semaine suivante et est rentrée le mercredi 30 septembre.

Nous avons alors entamé la facturation.

Une liste de 10 clients a été dressée mais pas encore de prise de rendez-vous.

Pour autant que les clients acceptent, les demandes seront faites aujourd'hui.

Bien à toi,

Bxxxxx Mxxxxx » (pièce 5 quater – dossier Mme MXX CXXXXXX).

Par ailleurs, le directeur de la SC ESM (Mr DXXXXX DXXXX) adressa un mail toujours le 9 octobre, notamment à l'administrateur-délégué libellé comme suit :

« Bonjour,

Je vous informe que nous clôturons à l'instant la facturation du mois de septembre.

(...)

Bien à vous » (pièce 5 sixties – dossier Mme MXX CXXXXXX).

Du 9/10/2020 au 15/11/2020, Mme MXX CXXXXXX fut reconnue en état d'incapacité de travail et adressa son certificat médical à Mr BXXXXX MXXXX par mail du 12/10/2020 à 6h43 (pièce A18 -dossier SC ESM).

Par courrier daté du 13/10/2020 adressé par recommandé du même jour (pièce A11 - dossier SC ESM), la SC ESM, représentée par Mr UXXXXX MXXX , notifia à Mme MXX CXXXXXX son congé moyennant le paiement d'une indemnité de rupture de 11 semaines.

Par courrier daté du 13/11/2020 (pièce 9 - dossier SC ESM), le conseil de Mme MXX CXXXXXX :

- sollicita de la SC ESM la communication des motifs du licenciement intervenu ;
- l'informa de la plainte pour harcèlement déposée par sa cliente auprès des services de police ;
- invoqua le régime de protection contre le licenciement contenu à l'article 32 tredecies de la loi sur le bien-être au travail et excipa d'une discrimination sur base de l'état de santé de sa cliente dès lors qu'elle avait été licenciée durant son incapacité de travail.

Par courrier du 15 décembre 2020 (pièce B2 – dossier SC ESM), le conseil de la SC ESM répondit au conseil de Mme MXX CXXXXXX ce qui suit :

« (...) Votre cliente est entrée en service dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée auprès de notre cliente le 12 juin 2019 (annexe 1). Ses fonctions impliquaient notamment la réalisation de tâches administratives, ainsi que la communication, la réalisation des achats, la facturation et la comptabilité (annexe 2). Dans ce cadre, il lui était demandé d'assurer le suivi des sorties de stocks, des bons de commande des clients, ainsi que la facturation et la réalisation d'un fichier de suivi des chantiers « Sprinklage ».

Force est de constater que votre cliente ne remplissait pas ses obligations à cet égard. En attestent les nombreux courriels adressés par notre cliente à votre cliente (annexe 3) :

- Par courriel du 13 mars 2019, en l'absence de réalisation du fichier de suivi des chantiers « Sprinklage », un rappel a été adressé votre cliente, auquel cette dernière n'a pas donné suite ;

- Par courriel du 11 juillet 2019, un second rappel quant à la réalisation d'un fichier de suivi des chantiers « Sprinklage » a été adressé à votre cliente. Il y est expressément mentionné qu'il s'agit là d'un avertissement et que d'autres mesures pourront être prises en l'absence de réaction. Votre cliente n'y a pas donné suite non plus, de sorte que ce fichier n'a jamais été mis à jour ;

- Par courriel du 15 juillet 2020, un rappel quant au respect des consignes et plus particulièrement quant au suivi des bons de commandes dans le cadre de la facturation a été adressé à votre cliente ;

- Par courriel du 17 septembre 2020, Monsieur Uxxxxx Mxxx a informé votre client de la nécessité de réaliser une étude de satisfaction dans le cadre de la certification ISO 9001, et lui a demandé de prendre les rendez-vous nécessaires à cette fin. En l'absence de réaction de celle-ci, un premier rappel lui a été adressé le 5 octobre 2020 ;

Par courriel du 9 octobre 2019, un second rappel quant aux rendez-vous relatifs à la certification ISO 9001 dont était chargée votre cliente lui a été adressée, sans donner lieu aucune de Uxxxxx Mxxx he en ce sens de sa part.

Parallèlement, en raison des difficultés pratiques générées par l'absence de suivi des stocks par votre cliente, des courriels relatifs aux mêmes manquements ont été échangés entre les membres de sa hiérarchie, plus particulièrement entre Monsieur Uxxxxx Mxxx, son N+3, et Monsieur Dxxxxx Dxxxx, son N+1 (annexe 3, pp. 1 et 6).

Malgré les multiples rappels à l'ordre adressés par notre cliente à votre cliente, cette dernière n'a en rien remédié aux problèmes indiqués, faisant preuve d'une négligence patente quant au suivi des sorties de stocks, quant aux bons de commande de clients dans le cadre de la facturation, qui ressortaient pourtant de sa fonction (annexe 2), et quant aux tâches ponctuelles telles que l'organisation de rendez-vous relatifs à la certification ISO 9001 (annexe 3). Face à l'absence totale de réaction de votre cliente, notre cliente n'a eu d'autre choix que de mettre un terme à la relation de travail moyennant indemnité compensatoire de préavis, conformément à la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail (annexe 4).

Au vu de ce qui précède, les motifs du licenciement de votre cliente sont en lien direct avec son aptitude, sa conduite et les nécessités du fonctionnement de l'entreprise. Vu le nombre important de rappels adressés sans que votre cliente n'ait montré la moindre volonté de réformer son comportement, le licenciement aurait également été décidé par n'importe quel employeur normal et raisonnable placé dans les mêmes circonstances. Dans ce contexte, le licenciement de votre cliente n'est pas manifestement déraisonnable.

Il n'est pas non plus discriminatoire, dès lors qu'il ne présente aucun lien avec l'état de santé de votre cliente et est exclusivement justifié par les manquements récurrents repris ci-dessus (annexe 3).

Par ailleurs, notre cliente s'étonne de la mention de la prétendue plainte pour harcèlement moral introduite à son égard auprès des services de police, dont elle n'avait d'ailleurs pas connaissance. Nous soulignons qu'une telle plainte ne peut être valablement introduite qu'à la condition qu'une demande formelle d'intervention pour des faits de harcèlement ait été d'abord déposée auprès du service interne ou externe de prévention, ce qui n'est pas le cas en l'espèce (art. 32tredecies, §1/1, 30, loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail).

Pour le surplus, conformément à l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 20 janvier 2020, une éventuelle protection contre le licenciement en cas de plainte pour harcèlement moral ne s'applique qu'à la condition que le licenciement soit intervenu en représailles à cette plainte, indépendamment de son contenu (Cass., 20 janvier 2020, Pas., S.19.0019F). Ceci implique que l'employeur doit avoir pu prendre connaissance de cette plainte, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

En effet, notre cliente n'a été informée de l'existence d'une prétendue plainte que par votre courrier du 13 novembre 2020, soit plus d'un mois après le licenciement de votre cliente (annexe 4), ce qui exclut toute forme de représailles liées à une plainte dont notre cliente n'avait en tout état de cause pas connaissance.

Le dépôt d'une plainte pour harcèlement présente enfin un caractère abusif lorsqu'il intervient dans le seul but d'éviter un licenciement imminent. Notre cliente serait par conséquent curieuse de savoir quand la plainte, dont elle n'a toujours pas reçu communication par la police, a été déposée. A cette fin, nous vous remercions d'avance de bien vouloir nous en faire parvenir une copie.

Au vu de ce qui précède, il ne peut être valablement soutenu que votre cliente aurait bénéficié d'une quelconque protection contre le licenciement. (...) ».

Le 11/1/2021, Mr UXXXXX MXXX fut auditionné par la zone de police de Liège suite à la plainte pour harcèlement moral déposée par Mme MXX CXXXXXX (pièce A15 - dossier SC ESM).

Cette plainte fut classée sans suite par l'Auditorat du travail de Liège le 15/3/2021 aux motifs suivants : « priorité à la voie civile » (pièce A14 - dossier SC ESM).

Par courrier officiel du 16/2/2021 adressé au conseil de la SC ESM, le conseil de Mme MXX CXXXXXX contesta les motifs invoqués à la base de son licenciement et maintint que celui-ci présentait un caractère discriminatoire dès lors qu'elle avait été licenciée sur base de son état de santé. Il réclama, de ce chef, une indemnité forfaitaire équivalente à 6 mois de rémunération, soit la somme brute de 19.935,38 € (pièce 11 - dossier Mme MXX CXXXXXX).

Par courrier officiel en réponse du 25/3/2021 adressé au conseil de Mme MXX CXXXXXX , le conseil de la SC ESM détailla à nouveau les motifs du licenciement de Mme MXX CXXXXXX et contesta que celui-ci présenterait un quelconque caractère discriminatoire ou manifestement déraisonnable dès lors qu'il était exclusivement justifié par les manquements répétés de Mme MXX CXXXXXX dans l'exécution de ses tâches (pièce B4 - dossier SC ESM).

Faute pour la SC ESM de réserver suite aux revendications formulées par Mme MXX CXXXXXX , cette dernière se vit contrainte de porter le débat sur le terrain judiciaire.

2. Rétroactes de la procédure

Par requête introductive d'instance reçue au greffe du tribunal du travail du Hainaut, division de Charleroi, le 2/6/2021, actualisée par ses conclusions du 6/1/2022, Mme MXX CXXXXXX sollicita, à titre principal, la condamnation de la SC ESM au paiement des sommes suivantes à majorer des intérêts légaux et judiciaires :

- 18.848,93 € à titre d'indemnité forfaitaire pour licenciement discriminatoire, correspondant à 6 mois de rémunération ;
- 5.000,00 € en réparation du dommage moral lié à la violation de l'article 39 du règlement de travail.

A titre subsidiaire, Mme MXX CXXXXXX postulait la condamnation de la SC ESM au paiement de 12.324,30 €, correspondant à 17 semaines de rémunération en vertu de la CCT 109, à majorer des intérêts légaux et judiciaires.

Enfin, Mme MXX CXXXXXX sollicitait la condamnation de la SC ESM aux frais et dépens de l'instance.

Aux termes de de ses conclusions de première instance, la SC ESM sollicitait qu'il soit dit pour droit que le licenciement de Mme MXX CXXXXXX était régulier et fondé, n'était pas fautif, et ne présentait aucun caractère discriminatoire.

Par voie de conséquence, elle postulait que les demandes de Mme MXX CXXXXXX soient déclarées, si recevables, non fondées, et réclamait, dès lors, sa condamnation aux dépens de l'instance, en ce compris l'indemnité de procédure liquidée à son montant de base, soit 2.600,00 €, conformément à l'arrêté royal du 26/10/2007.

A titre subsidiaire, si par impossible la SC ESM devait succomber sur un quelconque chef de demande, elle sollicitait la compensation des dépens conformément à l'article 1017, alinéa 4 du Code judiciaire.

Par jugement du 21/01/2022, le Tribunal du travail du Hainaut, division de Charleroi déclara la demande de Mme MXX CXXXXXX recevable mais non fondée et la débouta de sa demande.

Le premier juge considéra que la seule concomitance entre le licenciement de Mme MXX CXXXXXX et le début de son incapacité de travail ne permettait pas de présumer l'existence d'une discrimination fondée sur son état de santé, « dès lors que quelques jours avant ces deux événements, elle avait été mise en cause pour ne pas avoir, malgré un rappel antérieur, donné suite à une demande relative à une de ses tâches et ce, dans un contexte où ses compétences pour sa fonction étaient, également, mises en cause de manière plus générale depuis quelques mois par Mr UXXXXX MXXX ».

Il estima que le licenciement de Mme MXX CXXXXXX n'était pas manifestement déraisonnable, dès lors qu'il était établi qu'elle ne donnait pas entière satisfaction dans la réalisation de certaines tâches lui confiées.

Par ailleurs, le tribunal fit valoir que Mme MXX CXXXXXX ne pouvait se prévaloir d'une violation de l'article 39 du règlement de travail.

Madame MXX CXXXXXX interjeta appel de ce jugement.

OBJET DE LA REQUÊTE D'APPEL :

Madame MXX CXXXXXX sollicite, à titre principal, la condamnation de la SC ESM au paiement des sommes suivantes à majorer des intérêts légaux et judiciaires :

- 18.848,93 € à titre d'indemnité forfaitaire pour licenciement discriminatoire, correspondant à 6 mois de rémunération ;
- 5.000,00 € en réparation du dommage moral lié à la violation de l'article 39 du règlement de travail ;
- A titre subsidiaire, la condamnation de la SC ESM au paiement d'un montant de 12.324,30 €, correspondant à 17 semaines de rémunération en vertu de la CCT 109,

- Lesdits montants à majorer des intérêts légaux et judiciaires ainsi que des dépens.

De son côté, la SC ESM sollicite la cour de céans qu'elle déclare l'appel de Mme MXX CXXXXXX , si recevable, non fondé, qu'elle confirme le jugement entrepris et qu'elle la condamne aux dépens des deux instances, en ce compris l'indemnité de procédure liquidée à un montant de 3.000 € en première instance et en appel.

GRIEFS ELEVES A L'ENCONTRE DU JUGEMENT QUERELLE :

Madame MXX CXXXXXX fait valoir que sa description de fonctions ne correspond pas à son « job description » au sein duquel il n'est nullement fait allusion au suivi de l'état des stocks, reconnaissant, toutefois que font partie des objectifs à terme, notamment, la création du planning annuel de maintenance et le planning hebdomadaire des techniciens.

Elle entend, toutefois, rappeler que le service « Sprinklage » empêche de pouvoir établir un planning fiable dans la mesure où la majeure partie des chantiers réalisés constituait des dépannages à assurer en urgence qui ne peuvent être programmés de telle sorte qu'il est quasi impossible de fournir un planning à l'avance.

S'agissant de la problématique relative aux rappels et avertissements lui adressés, Mme MXX CXXXXXX indique qu'il y a lieu d'avoir égard à son évaluation positive réalisée le 16/9/2019 par ses supérieurs hiérarchiques, l'absence de signature de celle-ci constituant un oubli dans le chef de son employeur.

Par ailleurs, relève-t-elle, entre le 11/7/2019 et le 15/7/2020, elle n'a fait l'objet d'aucune remarque quelconque, ce qui démontre, si besoin en est, qu'elle donnait entière satisfaction, tant en ce qui concerne la gestion des stocks que s'agissant de l'établissement des plannings de « sprinklage » ou encore de la rédaction des factures.

Madame MXX CXXXXXX déclare maintenir sa position selon laquelle elle a créé la structure administrative du service « sprinklage » et que le suivi des stocks relevait des fonctions des magasiniers, insistant sur la chronologie des avertissements qui révèle que le premier avertissement du 13/3/2019 lui adressé alors qu'elle était occupée en qualité d'intérimaire n'a pas empêché son engagement dans le cadre d'un contrat de travail conclu à durée indéterminée avec effet au 12/6/2019.

Elle ajoute que le second avertissement du 11/7/2019 a entraîné une réaction verbale de sa part, le suivant lui ayant été adressé le 15/7/2020, et fait observer que le courriel du 5/10/2020 constitue un rappel portant sur la réalisation d'une étude de satisfaction relative à la certification ISO 9001 à propos duquel elle s'en est expliquée en insistant sur le fait qu'elle était tombée malade et n'avait pu réserver suite à la demande en raison d'autres tâches à accomplir.

Il est clair, selon Mme MXX CXXXXXX , que c'est en raison de cette dernière demande à laquelle il n'a pas été donné suite suffisamment rapidement en raison de son incapacité de travail qu'elle a été licenciée ajoutant qu'en raison de son état d'incapacité de travail la facturation du mois de septembre n'a pu être clôturée que le 9/10/2020.

Elle estime, ainsi, que dans la mesure où les motifs de son licenciement invoqués par la SC ESM ne sont pas établis, il doit être considéré comme discriminatoire puisque basé sur son état de santé : en effet, le licenciement a été opéré pendant son incapacité de travail (soit le 13/10, le lendemain de la réception de son certificat médical) alors même qu'au moment de l'envoi du mail du 9/10/2020, l'administrateur-délégué de la SC ESM n'avait aucune intention de la licencier mais souhaitait simplement obtenir des informations supplémentaires de sa part.

Madame MXX CXXXXXX réclame, de ce chef, la somme de 18.848,93 € bruts à titre d'indemnité forfaitaire pour licenciement discriminatoire.

Abordant le second chef de sa demande portant sur l'abus du droit de licenciement, elle estime que la SC ESM a commis une faute en violant l'article 39 de son règlement de travail qui prévoit une modulation des sanctions pour les infractions commises par les travailleurs en se fondant sur la gravité des faits : ainsi, un licenciement avec un délai de préavis doit nécessairement être précédé de trois avertissements, ce qui assure une certaine stabilité d'emploi dans le chef du travailleur.

Madame MXX CXXXXXX considère, ainsi, qu'en ne respectant pas le principe de l'envoi de trois avertissements préalablement à la notification du congé moyennant préavis, la SC ESM n'a pas respecté son propre règlement de travail et lui a, en outre, fait perdre une chance de conserver son emploi, ce qui la conduit à réclamer l'octroi d'une somme de 5.000 €, évaluée *ex aequo et bono*, à titre de dommage moral.

Enfin, à titre subsidiaire, elle sollicite le bénéfice d'une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable, soit la somme de 12.324,30 € bruts, correspondants à 17 semaines de rémunération, dès lors que les motifs invoqués à l'appui de son licenciement sont formellement contestés : un employeur normal et raisonnable n'aurait jamais agi avec une telle précipitation sinon pour sanctionner l'absence au travail de son employée pourtant dûment justifiée par un certificat médical.

Le conseil de Mme MXX CXXXXXX a, toutefois, déclaré à l'audience que ce chef de demande était formulé à titre subsidiaire dans l'hypothèse où il ne serait pas fait droit à son premier chef de demande portant sur l'indemnité protectionnelle du chef de licenciement discriminatoire.

POSITION DE LA SC ESM :

La SC ESM fait valoir que c'est exclusivement en raison des multiples manquements de Mme MXX CXXXXXX à ses tâches et objectifs et, plus précisément, de la négligence patente dont celle-ci a fait preuve au cours de sa collaboration quant au suivi des stocks, quant aux bons de commande dans le cadre de la facturation et quant à des tâches ponctuelles telles que l'organisation de rendez-vous relatifs à la certification ISO 9001 que celle-ci a été licenciée.

Elle indique que, pour le surplus, ces manquements lui avaient été communiqués et rappelés à plusieurs reprises de manière claire sans susciter la moindre réaction de sa part.

Ainsi, fait valoir la SC ESM, il ne peut être contesté que les motifs de licenciement de Mme MXX CXXXXXX sont liés exclusivement à son aptitude, à sa conduite et aux nécessités de fonctionnement de l'entreprise et non à son état de santé contrairement à ce qu'elle soutient.

Elle souligne que si, par impossible, la cour de céans devait conclure à l'existence d'une prétendue discrimination sur base de l'état de santé, quod non, il y aurait lieu de réduire l'indemnité de 6 mois de rémunération brute à 3 mois, conformément à l'article 18, § 2, de la loi du 10/5/2007 : en effet, au vu des rappels et avertissements adressés à Mme MXX CXXXXXX en 2019 et en 2020, le licenciement aurait, en tout état de cause, eu lieu indépendamment d'une prétendue discrimination sur base de son état de santé.

Abordant le second chef de demande relatif au caractère fautif du licenciement notifié à Mme MXX CXXXXXX, dès lors qu'elle n'aurait pas respecté l'article 39 de son règlement de travail, la SC ESM indique que le règlement de travail n'établit aucunement un éventuel ordre entre les différentes sanctions, comme tente de le faire croire Mme MXX CXXXXXX, de telle sorte qu'elle n'a commis aucune faute en n'ayant pas procédé à la notification d'avertissements préalables au licenciement de Mme MXX CXXXXXX.

Elle précise qu'il est d'ailleurs prévu que le travailleur peut faire « l'objet de l'une des sanctions » mentionnées, ce qu'implique l'absence d'ordre entre les différentes sanctions ajoutant que, quand bien même ces éléments devraient être appliqués dans l'ordre, *quod non*, cet ordre ne s'appliquerait qu'aux avertissements dès lors qu'un licenciement pour motif grave, prévu au point 5, ne saurait intervenir après un licenciement moyennant préavis, prévu au point 4.

La SC ESM estime, ainsi, que Mme MXX CXXXXXX reste donc en défaut de prouver la moindre faute de sa part ainsi qu'un prétendu dommage et un lien causal entre les deux de telle sorte qu'aucune indemnité n'est due.

Elle conclut, partant, à l'absence de fondement de la demande de Mme MXX CXXXXXX portant sur le paiement de 5.000 € à titre d'indemnité pour un prétendu dommage moral.

Enfin, s'agissant du troisième chef de demande portant sur le caractère manifestement déraisonnable du licenciement, la SC ESM indique qu'il n'est pas contestable que le licenciement de Mme MXX CXXXXXX est lié à sa conduite ou à son aptitude révélant des manquements répétés dans l'exercice de ses fonctions.

Elle ajoute que le licenciement ne pourrait pas davantage présenter un caractère manifestement déraisonnable à défaut, pour Mme MXX CXXXXXX, d'avoir eu l'occasion de faire valoir ses explications.

La SC ESM entend rappeler, à ce sujet, que la CCT n°109 n'impose aucune obligation d'audition préalable à un éventuel licenciement précisant, par ailleurs, que Mme MXX CXXXXXX a bénéficié de plusieurs possibilités pour s'expliquer au regard des différents manquements qui ont justifié son licenciement : ceux-ci lui ont, en effet, été communiqués et rappelés à plusieurs reprises de manière claire lui offrant, par-là, la possibilité de réagir et de faire valoir ses éventuelles explications, ce que Mme MXX CXXXXXX s'est abstenue de faire à l'exception du dernier mail du 9/10/2020 lui adressé par Mr UXXXX MXXX relatif aux rendez-vous à prendre dans le cadre de la certification ISO 9001 sans, toutefois, fournir la moindre explication valable quant au retard pris à cet égard.

Elle considère, ainsi, que la demande de Mme MXX CXXXXXX portant sur l'octroi d'une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable correspondant à 17 semaines de rémunération doit être déclarée non fondée.

La SC ESM sollicite la confirmation du jugement dont appel.

DISCUSSION – EN DROIT

I. **Fondement de la requête d'appel**

I. **1. Quant au fondement du chef de demande originaire portant sur l'indemnité protectionnelle du chef de discrimination fondée sur l'état de santé**

Madame MXX CXXXXXX soutient que son licenciement est constitutif d'une discrimination fondée sur son état de santé.

La loi du 10/05/2007 interdit également toute discrimination directe ou indirecte fondée sur « *l'état de santé actuel et futur* » (l'article 3 et 4, 4° de la loi du 10/05/2007— Critère en vigueur au moment du licenciement de Madame MXX CXXXXXX ; par une loi du 20/07/2022 modifiant la loi du 10/05/2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination en ce qui concerne le motif de discrimination fondé sur l'état de santé (entrant en vigueur le 27/10/2022), les mots « état de santé actuel et futur » ont été remplacés par « état de santé »).

La loi du 10/05/2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination transpose la Directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail (ci-après, la « Directive 2000/78 »).

La loi anti-discrimination s'applique aux relations de travail et notamment aux dispositions et pratiques en matière de rupture de la relation de travail (y compris l'application des conditions et des modalités du licenciement) (article 4, § 2, 3°, de la loi anti-discrimination).

Cette loi vise à créer un cadre général pour lutter contre la discrimination fondée sur « *l'âge, l'orientation sexuelle, l'état civil, la naissance, la fortune, la conviction religieuse ou philosophique, la conviction politique, la conviction syndicale, la langue, l'état de santé actuel ou futur, un handicap, une caractéristique physique ou génétique ou l'origine sociale* » (article 3 de la loi anti-discrimination).

Toute distinction directe ou indirecte fondée sur l'un des critères protégés constitue une discrimination directe ou indirecte, à moins que cette distinction directe ou indirecte ne soit justifiée.

La distinction directe est définie comme « *la situation qui se produit lorsque sur la base de l'un des critères protégés, 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* » (article 4, 6° de la loi du 10/05/2007).

La distinction indirecte est définie comme « *la situation qui se produit lorsqu'une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre est susceptible d'entraîner, par rapport à d'autres personnes, un désavantage particulier pour des personnes caractérisées par l'un des critères protégés* » (article 4, 8° de la loi du 10/05/2007).

En vertu de l'article 7 de la loi, toute distinction directe fondée sur, entre autres, le critère de l'état de santé actuel et futur constitue une discrimination directe, à moins que cette distinction directe ne soit objectivement justifiée par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but soient appropriés et nécessaires.

La charge de la preuve de la discrimination est déterminée à l'article 28 de la loi du 10/05/2007, libellé comme suit :

« § 1^{er}. *Lorsqu'une personne qui s'estime victime d'une discrimination, le Centre ou l'un des groupements d'intérêts invoque devant la juridiction compétente des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination fondée sur l'un des critères protégés, 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 un critère protégé, sont compris, entre autres, mais pas exclusivement :*

1° *les éléments qui révèlent une certaine récurrence de traitement défavorable à l'égard de personnes partageant un critère protégé ; entre autres, différents signalements isolés faits auprès du Centre ou l'un des groupements d'intérêts ; ou*

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

§3. *Par faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination indirecte fondée sur un critère protégé, sont compris, entre autres, mais pas exclusivement :*

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

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

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

Cette disposition prévoit un partage de la charge de la preuve :

- la personne qui s'estime victime de discrimination doit prouver des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination ;
- dans ce cas, il incombe au défendeur de prouver qu'il n'y a pas eu de discrimination. A cet effet, l'employeur devra démontrer que la différence de traitement (le licenciement) n'est pas discriminatoire en démontrant que la mesure poursuit un but légitime et qu'elle est proportionnée.

Ce partage de la charge de la preuve est destiné à assurer une protection effective des victimes mais suppose que la prétendue victime supporte une partie de la charge probatoire.

Le plaignant doit donc, démontrer la réalité des faits qu'il invoque (Cass., 18/12/2008, www.juportal.be) et ces faits doivent permettre de présumer l'existence d'une discrimination.

En effet, selon A. FRY et F. BOUQUELLE : « *Le fait invoqué doit permettre de présumer l'existence d'une discrimination. Or, des présomptions sont des conséquences que la loi ou le magistrat tire d'un fait connu à un fait inconnu (article 1348 Code civil). Une présomption a (donc) pour point de départ un fait connu, c'est-à-dire un fait établi, et non simplement allégué* ». (F. BOUQUELLE et A. FRY, « Les actions en cessation en droit social », in Actions orphelines et voies de recours en droit social, Anthemis, 2012, 72).

Pour permettre de présumer l'existence d'une discrimination directe fondée sur un critère protégé, la personne qui se prétend victime d'une telle discrimination devra établir que :

- elle appartient à un groupe déterminé ;
- elle est dans une situation comparable à celle d'un travailleur n'appartenant pas à ce groupe ; et
- il existe concrètement une différence de traitement.

Pour ce faire, il doit être invoqué des comportements ou des faits concrets et clairement définis de personnes identifiables, desquels il est possible d'inférer qu'il y a bel et bien discrimination.

La victime doit démontrer, et non seulement alléguer, l'existence d'éléments permettant de présumer un lien étroit entre le critère protégé invoqué et le licenciement : il faut que le licenciement soit fondé essentiellement sur le critère protégé. Diverses affirmations décousues et une déclaration sur l'honneur de la personne qui s'estime victime ne suffisent toutefois pas.

Une fois la preuve de ces éléments rapportée, l'employeur doit démontrer que la différence de traitement est légitime et non discriminatoire.

Si aucun des motifs allégués par l'employeur n'est établi mais que, en revanche, le travailleur a établi des faits qui permettent de présumer l'existence d'une différence de traitement anormale, il faut considérer que la discrimination est présente.

En cas de discrimination, l'indemnisation qui peut être réclamée par la victime, sur base du droit de la responsabilité contractuelle ou extracontractuelle, est prévue à l'article 18 de la loi du 10/05/2007 :

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

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

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

[...]

2° si la victime réclame l'indemnisation du préjudice moral et matériel qu'elle a subi du fait d'une discrimination dans le cadre des relations de travail ou des régimes complémentaires de sécurité sociale, l'indemnisation forfaitaire pour le dommage matériel et moral équivaut à six mois de rémunération brute, à moins que l'employeur ne démontre que le traitement litigieux défavorable ou désavantageux aurait également été adopté en l'absence de discrimination ; dans cette dernière hypothèse, l'indemnisation forfaitaire pour le préjudice matériel et moral est limitée à trois mois de rémunération brute ; si le préjudice matériel résultant d'une discrimination dans le cadre des relations de travail ou des régimes complémentaires de sécurité sociale peut néanmoins être réparé par le biais de l'application de la sanction de nullité prévue à l'article 15, les dommages et intérêts forfaitaires sont fixés selon les dispositions du point 1° »

Constituent des faits laissant présumer une discrimination directe sur la base de l'état de santé actuel la circonstance selon laquelle le licenciement est intervenu pendant une période d'incapacité de travail et au moment où un nouveau certificat médical a été remis, les mentions du C4 ainsi que les explications données par l'employeur. (C. trav. Bruxelles, 12/04/2021, R.G. n°2018/AB/443, www.terralaboris.be ; voir également C. trav. Bruxelles, 08/02/2017, R.G. n°2014/AB/1021, www.terralaboris.be).

Comme l'observent, également, A. MORTIER et M. SIMON « un licenciement motivé par des absences médicales passées du travailleur est intrinsèquement lié à des inquiétudes quant à son état de santé actuel ou futur » et, partant, au critère expressément protégé de « l'état de santé actuel ou futur » (A. MORTIER et M. SIMON, « Le licenciement en raison des absences médicales passées : une discrimination ? » in JTT, 2018, pp. 84 et 85, n°10 à 13).

Il appartient, ainsi, à la cour de céans de vérifier si Madame MXX CXXXXXX établit des faits qui permettent de présumer de l'existence d'une discrimination fondée sur son état de santé actuel ou futur.

En l'espèce, le licenciement de Mme MXX CXXXXXX est intervenu le 13/10/2020 alors qu'elle était en incapacité de travail depuis le 9/10/2020, ayant communiqué son certificat médical la couvrant du 9/10/2020 au 15/11/2020 à son supérieur hiérarchique Mr BXXXXX MXXXX le 12/10/2020, soit dans les deux jours ouvrables du début de son incapacité de travail, conformément aux dispositions du règlement de travail, ce que ne conteste pas la SC ESM.

De son côté, la SC ESM fait valoir qu'elle démontre à suffisance que les motifs du licenciement de Mme MXX CXXXXXX sont étrangers à son état de santé car liés exclusivement à ses divers manquements et, *« plus précisément, à la négligence patente dont elle a fait preuve au cours de la collaboration quant au suivi des stocks, quant aux bons de commande dans le cadre de la facturation et quant à des tâches ponctuelles telles que l'organisation de rendez-vous relatifs à la certification ISO 9001 »*.

Examinant les griefs et manquements reprochés à Mme MXX CXXXXXX, la cour de céans tient à faire valoir les observations suivantes :

- a) Mme MXX CXXXXXX est entrée au service de la SC ESM à partir du 7/1/2019 dans le cadre d'un contrat de travail d'intérimaire.
Elle a fait l'objet d'un rappel à l'ordre écrit en date du 13/3/2019 émanant de Mr UXXXXX MXXX, administrateur-délégué de la SC ESM, adressé à Mr Dxxxxx Dxxxx DXXXXX DXXXXX (pièce A4 - dossier SC ESM).
Cet avertissement écrit n'a pas empêché la SC ESM de procéder à l'engagement de Mme MXX CXXXXXX, à partir du 12/6/2019, dans le cadre d'un contrat de travail conclu à durée indéterminée pour la fonction suivante : « Employée Customer Service Support », ce qui prouve incontestablement qu'elle donnait entière satisfaction dans l'exercice de ses fonctions.
La SC ESM conteste cette vision des choses faisant valoir qu'elle a entendu offrir à Mme MXX CXXXXXX « une seconde chance ».
Il tombe, cependant, sous le sens que tout employeur normalement avisé n'aurait jamais engagé un travailleur dans les liens d'un contrat de travail conclu à durée indéterminée si sa période d'occupation en qualité d'intérimaire n'avait pas répondu à ses attentes.
- b) Mme MXX CXXXXXX a fait l'objet d'un seul avertissement écrit lui adressé le 11/7/2019 par mail par Mr UXXXXX MXXX, M.M. DXXXXX DXXXXX et BXXXXX MXXXXX étant mis en communication.

Ce second avertissement écrit n'a, toutefois, pas empêché les supérieurs directs de Mme MXX CXXXXXX, M.M. DXXXXX DXXXX et BXXXXX MXXXX, de dresser le 16/9/2019 un rapport d'évaluation de Mme MXX CXXXXXX particulièrement élogieux à son égard puisqu'ils y relevaient une « *réactivité impressionnante* » dans son chef soulignant au titre des commentaires généraux qu'elle était « *une très bonne recrue ainsi qu'un soutien important qui sera encore accru avec le temps* ».

La SC ESM fait grand cas de l'absence de signature de cette fiche d'évaluation pour contester la crédibilité de son contenu alors qu'elle doit posséder une copie signée de ce document qu'elle se garde, toutefois, bien de produire aux débats.

- c) Entre le 11/7/2019 et le 5/10/2020, soit pendant plus d'un an, Mme MXX CXXXXXX n'a fait l'objet d'aucune remarque quelconque sur la qualité de son travail, ce qui démontre incontestablement, si besoin est, qu'elle donnait entière satisfaction dans l'exécution de son travail, tant en ce qui concerne la gestion des stocks que de l'établissement des plannings de « *sprinklage* » ou encore de la rédaction des factures : en effet, au vu de la surveillance permanente exercée par Mr UXXXXX MXXX sur ses collaborateurs, il ne fait aucun doute que de dernier n'aurait pas manqué de réagir sur le champ si d'aventure il avait pu être témoin de dysfonctionnements imputables personnellement à Mme MXX CXXXXXX.

Ce n'est que le 5/10/2020, que Mr UXXXXX MXXX va adresser à Mme MXX CXXXXXX un mail lui rappelant l'obligation de programmer des rendez-vous dans le cadre de l'étude de satisfaction relative à la certification ISO 9001, conformément à la demande originaire lui adressée le 17/9/2020.

Il était, également, demandé à Mme MXX CXXXXXX « *d'effectuer toutes les sorties de stock avant de clôturer la facturation de septembre* » et de « *relancer les clients pour obtenir les bons de commande manquants* » (pièce A8 - dossier SC ESM).

Madame MXX CXXXXXX répondit le jour même à Mr UXXXXX MXXX l'assurant que les tâches lui rappelées étaient terminées et « *qu'elle était en train de faire une liste avec les clients pour l'étude de satisfaction* » (pièce A8 bis - dossier SC ESM).

Si la cour de céans concède que des manquements de Mme MXX CXXXXXX ont fait l'objet de rappels à l'ordre émanant de Mr UXXXX MXXX , il n'en demeure, toutefois, pas moins qu'entre le 11/7/2019 et le 5/10/2020 (le mail du 15/7/2020 était adressé tant à Mme MXX CXXXXXX qu'à son supérieur hiérarchique, Mr BXXXX MXXXX , et portait sur la nécessité de clôturer au plus vite les factures pour générer du « liquide » dans les comptes de la société de telle sorte qu'il ne revêtait pas un caractère de « rappel à l'ordre »), Mme MXX CXXXXXX n'a plus jamais fait l'objet du moindre reproche de telle sorte que l'ancienneté de ces faits rompt incontestablement tout lien causal entre ces motifs invoqués à l'appui du licenciement et ce dernier qui interviendra le 13/10/2020.

En effet, il convient d'observer que si le temps qui s'écoule entre la faute et le congé n'est pas de nature à effacer la conduite reprochée, il affecte, en tout état de cause, le lien de causalité entre ces fautes anciennes et le licenciement : il n'existe, donc, aucun lien de cause à effet entre ces griefs anciens et le licenciement opéré le 13/10/2020 (voyez par identité de motifs avec la matière du licenciement abusif des ouvriers sanctionné par l'ancien article 63 de la loi du 3/7/1978 : V. VANNES et L. DEAR, « La rupture abusive du contrat de travail – Théorie et application », Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 156 ; voyez, également sur le lien de causalité entre le motif invoqué et le licenciement : C.T. Bruxelles, 7/9/2015, R.G. 2014/AB/645, inédit).

En réalité, manifestant son profond mécontentement suit au retard pris par Mme MXX CXXXXXX dans la programmation des rendez-vous avec la clientèle en vue de la réalisation de la certification ISO 9001, alors même que Mme MXX CXXXXXX avait été dûment reconnue en état d'incapacité de travail durant la première quinzaine de septembre 2020, Mr UXXXX MXXX va adresser un second rappel le 9/10/2020 à Mr DXXXX DXXXX (Mme MXX CXXXXXX et Mr BXXXX MXXXX étant mis en communication) pour stigmatiser l'absence de suivi par Mme MXX CXXXXXX de sa demande de prises de rendez-vous datant du 17/9/2020.

En réponse à ce mail, Mme MXX CXXXXXX fit savoir le même jour à son directeur, Mr DXXXX , qu'elle avait effectivement reçu cette demande de Mr UXXXX MXXX le 17/9/2020 mais qu'elle avait été absente du 21 au 29/9/2020 inclus ce qui l'avait contrainte, lors de son retour au travail, à clôturer la facturation (pièce 5ter - dossier Mme MXX CXXXXXX) : en d'autres termes, le retard mis par Mme MXX CXXXXXX dans l'exécution de ses tâches relatives à la programmation des rendez-vous dans le cadre de la certification ISO 9001 était exclusivement imputable à son état d'incapacité de travail et à sa décision corrélative de donner la priorité à la clôture de la facturation relative au mois de septembre 2020, répondant, ainsi, au vœu précédemment exprimé par Mr UXXXX MXXX aux termes de son mail du 15/7/2020 pour éviter tout retard d'encaissement pour la trésorerie (pièce A7 - dossier SC ESM).

Monsieur BXXXXX MXXXXX , dans son mail du 9/10/2020 adressé à 8h03 à Mr DXXXXX DXXXXX confirma la méthodologie adoptée par le service à la suite de l'absence de Mme MXX CXXXXXX , à savoir donner la priorité à la facturation (pièce A20 - dossier SC ESM).

Le même jour à 8h44, Mr DXXXXX DXXXXX fit valoir, notamment, à l'adresse de Mr UXXXXX MXXX que le service auquel appartenait Mme MXX CXXXXXX venait de clôturer la facturation du mois de septembre (pièce A25 - dossier SC ESM).

Passant outre le souhait émis par ses soins aux termes de son mail du 9/10/2020 d'entendre Mme MXX CXXXXXX en ses explications sur le retard dans la programmation des rendez-vous à fixer dans le cadre de la certification ISO 9001, la SC ESM procéda, par l'entremise de son administrateur-délégué, Mr UXXXXX MXXX , le 13/10/2020, au licenciement de Mme MXX CXXXXXX alors que Mr UXXXXX MXXX n'ignorait pas que cette dernière était retombée en incapacité de travail le 9/10/2020 puisque le certificat médical de Mme MXX CXXXXXX la couvrant du 9/10/2020 au 15/11/2020 avait été réceptionné par ses services en date du 12/10/2020.

Conclusions :

Il est incontestable, aux yeux de la cour de céans, qu'au moment de l'envoi du mail du 9/10/2020, Mr UXXXXX MXXX n'avait aucune intention de licencier Mme MXX CXXXXXX puisqu'il souhaitait recueillir ses explications sur le retard dans la programmation des rendez-vous qui devaient être fixés dans le cadre du processus de certification ISO 9001.

Dès que Mr UXXXXX MXXX a eu vent de l'état d'incapacité de travail de Mme MXX CXXXXXX qui devait se prolonger à tout le moins pendant plus d'un mois, il a estimé nécessaire de sanctionner Mme MXX CXXXXXX sans recueillir au préalable ses explications alors que pareille audition avait été sollicitée originellement par ses soins (*« Je veux l'entendre »*).

Il apparaît donc acquis que le licenciement de Mme MXX CXXXXXX trouve son origine exclusive dans l'état de santé de Mme MXX CXXXXXX dès lors que Mr UXXXXX MXXX tenait cette situation d'incapacité pour responsable du retard dans l'exécution de ses ordres transmis le 17/9/2020 et craignait la prolongation de ce « dysfonctionnement » dans le futur compte tenu de l'indisponibilité pour une longue période de Mme MXX CXXXXXX .

La SC ESM est assurément en défaut, face aux éléments de fait évoqués par Mme MXX CXXXXXX dûment établis par les pièces des dossiers des parties, de prouver que le licenciement de Mme MXX CXXXXXX ne constitue pas une discrimination fondée sur son état de santé actuel ou futur au sens de la loi du 10/5/2007.

Partant de ce constat, Mme MXX CXXXXXX est en droit de prétendre à l'indemnité forfaitaire équivalente à 6 mois de rémunération s'élevant à la somme brute non contestée de 18.848,93 €, somme à majorer des intérêts de retard à dater du 13/10/2020.

Il n'y a pas lieu de faire droit à la demande subsidiaire fondée par la SC ESM de limiter à 3 mois, conformément à l'article 18, § 2, de la loi du 10/5/2007, le montant de l'indemnité due à Mme MXX CXXXXXX : en effet, les longs développements qui précèdent démontrent à suffisance la rupture du lien de causalité entre les manquements qui ont pu être reprochés à Mme MXX CXXXXXX jusqu'au 11/7/2019 et son licenciement, l'unique grief lui adressé dans un espace de temps proche de son licenciement à savoir l'invitation du 15/7/2020 relative à la nécessité de réclamer sans délai les numéros de commande pour clôturer les factures ne pouvant être assimilé à un rappel à l'ordre personnel mais tout au contraire à l'énonciation d'une consigne communiquée au service de Mme MXX CXXXXXX au sein duquel étaient également occupés, MM. DXXXXX DXXXXX et BXXXXX MXXXXX .

Ainsi, contrairement à ce qu'allègue la SC ESM, il n'est absolument pas acquis que Mme MXX CXXXXXX aurait de toute façon été licenciée « *indépendamment d'une prétendue discrimination sur la base de son état de santé* » au vu des rappels et avertissements lui adressés en 2019 et 2020.

Il s'impose de réformer le jugement dont appel en ce qu'il a débouté Mme MXX CXXXXXX de ce chef de demande.

L'appel de Mme MXX CXXXXXX est fondé quant à ce.

I. 2. Quant au fondement du second chef de demande originaire portant sur l'octroi d'une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable

A l'audience, le conseil de Mme MXX CXXXXXX a précisé que sa demande d'indemnisation pour licenciement manifestement déraisonnable n'était introduite qu'à titre subsidiaire dans la seule hypothèse où la cour de céans ne ferait pas droit à sa demande portant sur l'indemnisation pour licenciement discriminatoire.

Dès lors que la cour de céans a déclaré fondé le chef de demande de Mme MXX CXXXXXX portant sur l'indemnité protectionnelle du chef de discrimination fondée sur son état de santé elle ne doit pas examiner le second chef de demande portant sur l'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable.

Ce second chef de demande originaire doit être déclaré sans objet.

I. **3. Quant au fondement du troisième chef de demande originaire portant sur l'indemnisation suite au non-respect par l'employeur du règlement de travail**

Pour rappel, Mme MXX CXXXXXX soutient la thèse selon laquelle la SC ESM n'a pas respecté l'article 39 de son règlement de travail prévoyant l'existence d'une hiérarchie dans les sanctions.

Elle indique qu'en n'ayant pas fait précéder le licenciement moyennant préavis d'un troisième avertissement écrit notifié par lettre recommandée comme le prévoit le règlement de travail, elle a commis une faute en violant son propre règlement de travail, ce qui lui a fait perdre une chance de conserver son emploi.

Madame MXX CXXXXXX évalue son dommage *ex aequo et bono* à 5.000 €.

La SC ESM considère, pour sa part, que l'article 39 du règlement de travail n'établit aucun ordre entre les différentes sanctions et prévoit que le travailleur peut faire l'objet de l'une des sanctions mentionnées au sein de l'article 39 du règlement de travail.

La cour de céans ne partage pas la thèse soutenue par Mme MXX CXXXXXX .

Le règlement de travail de la SC ESM stipule en son article 39 ce qui suit :

« *Les sanctions pour les infractions commises par les travailleurs sont modulées, selon la gravité des faits :*

- *Absences injustifiées :*

- *1^{ère} absence non justifiée : réprimande écrite ;*
- *2^{ème} absence non justifiée : 2^{ème} réprimande écrite ;*
- *3^{ème} absence non justifiée : renvoi définitif immédiat ;*
- *Autres manquements :*

Toute contravention aux dispositions du présent règlement, de même que toute infraction aux ordres de l'employeur ou de ses représentants ou aux instructions en vigueur relatives du travail, tant au point de vue technique qu'administratif, qui ne constituent pas des motifs graves de rupture, peut faire l'objet de l'une des sanctions suivantes :

- 1. Le rappel à l'ordre (1^{er} avertissement) ;*
- 2. Le blâme, oralement ou par écrit (2^{ème} avertissement) ;*
- 3. 3^{ème} avertissement écrit par lettre recommandée ;*
- 4. Le licenciement avec un délai de préavis ;*
- 5. Le licenciement pour motif grave. »*

Le règlement de travail doit définir les actions et omissions qui, imputées au travailleur, au terme d'une procédure disciplinaire, sont constitutives de fautes disciplinaires (article 6,6° de la loi du 8/4/1965) (J.C. HEIRMAN, M. HENRARD, B. PATERNOSTRE et F. VERBRUGGEN « 100 questions – 100 réponses », Ors., 2000, p. 25).

Toutefois, les manquements commis ne doivent pas être limitativement énumérés dans le règlement de travail, sauf en ce qui concerne l'amende pécuniaire (R. JANVIER, « Een volwaardige tuchtregeling voor contractanten in overheidsdienst », R.D.S., 2008, p. 245).

Contrairement à la qualification des manquements, le principe de la légalité des peines est ici d'application « *puisque seules les pénalités prévues par le règlement de travail peuvent être appliquées* » (article 16 de la loi du 8/4/1965) : les seules sanctions disciplinaires dont l'employeur dispose doivent nécessairement être indiquées dans le règlement de travail en vertu de l'article 6,6° de la loi du 8/4/1965.

En conséquence, les parties au contrat ne peuvent déroger, que ce soit par convention individuelle ou par convention collective de travail aux pénalités inscrites dans le règlement de travail (J.C. HEIRMAN, « Le droit disciplinaire : ce que l'employeur doit savoir », Ors., 1998, p. 28).

Les pénalités susceptibles d'être appliquées dans une entreprise doivent être reprises dans le règlement de travail mais elles ne doivent pas être associées à chacune des infractions définies par le règlement de travail puisqu'un même manquement peut donner lieu à des sanctions de gravité différente et ce en raison de circonstances aggravantes ou atténuantes qui l'entourent ou bien encore en raison d'une éventuelle récidive (voyez : J.C. HEIRMAN, M. HENRARD, B. PATERNOSTRE et F. VERBRUGGE, op.cit., p. 25).

En outre, la loi du 8/4/1965 ne fixe aucune limite quant aux types de pénalités que le règlement de travail peut contenir, si ce n'est que celles-ci doivent être licites (M.P. DELLISSE, « Le règlement de travail : un outil de gestion du personnel », Entreprise et droit social, Kluwer, 2012, p. 86).

Cela étant, force est à la cour de céans de constater que les « sanctions » prévues à l'article 39 du règlement de travail de la SC ESM portant sur le rappel à l'ordre, le blâme et l'avertissement ne peuvent être qualifiées à proprement parler de « sanction disciplinaire » à défaut pour le travailleur de se voir notifier une sanction : en effet, elles n'affectent pas la capacité financière du travailleur de telle sorte que la SC ESM était entièrement libre de définir le panel de « sanctions » d'ordre moral à infliger à ses travailleurs, le libellé de cette disposition n'imposant, toutefois, pas à la SC ESM de recourir – préalablement à tout licenciement – aux « mesures » visées aux faits 1 à 3 car l'usage du verbe « pouvoir » implique l'absence d'ordre entre les sanctions morales visées par l'article 39 du règlement de travail.

Ainsi, la SC ESM n'a pas commis de faute en procédant au licenciement de Mme MXX CXXXXXX sans lui avoir adressé préalablement trois avertissements.

Il s'impose de confirmer le jugement dont appel en ce qu'il a débouté Mme MXX CXXXXXX de ce chef de demande et, partant, de déclarer l'appel non fondé quant à ce.

II. Quant aux dépens des deux instances

LA SC ESM fait valoir que si, par impossible, elle devait succomber sur un quelconque chef de demande, elle sollicite la compensation des dépens conformément à l'article 1017, alinéa 4, du Code judiciaire, chaque partie supportant ses propres dépens.

Aux termes d'un arrêt prononcé le 18/12/2009, la Cour de cassation a confirmé que « *la compensation des dépens constituait une faculté et non une obligation pour le juge, lequel décidait, en outre, dans quelle mesure il répartissait les dépens* » (Cass., 18/12/2009, Pas., I, p.3064).

Par ailleurs, elle a, également, livré l'enseignement suivant lequel « *l'application de l'article 1017, alinéa 4, du Code judiciaire, ne requérait pas que les parties aient introduit des demande réciproques* » (Cass., 19/01/2012, Pas., I, p.158 ; Cass., 23/11/2012, Pas., I, p. 1316).

Dès lors que Madame MXX CXXXXXX triomphe très largement dans ses prétentions, elle est en droit de prétendre au bénéfice de l'indemnité de procédure fixée à son montant de base dans la tranche comprise entre 20.000,01€ et 40.000€, soit la somme de 3.000,00€ par instance.

En effet, l'indemnité de procédure est calculée, comme pour la détermination de la compétence matérielle, conformément aux articles 557 à 562 et 618 du Code judiciaire.

On prend, donc, en considération la somme demandée dans l'acte introductif d'instance en principal et les intérêts déjà échus au jour de la citation (article 557 du Code judiciaire) et, le cas échéant, si elle a été modifiée en cours d'instance, celle réclamée dans les dernières conclusions (article 618 du Code judiciaire) et non la somme finalement allouée par le juge.

La jurisprudence de la Cour de cassation est fixée en ce sens (Cass., 29/05/2015, Pas., I, p. 1393).

Toutefois, la Cour de cassation a déjà admis que le juge pouvait fixer l'indemnité de procédure sur base du montant finalement alloué plutôt que du montant réclamé si ce montant avait été manifestement surévalué ou avait fait l'objet d'une majoration pratiquée de mauvaise foi dans le seul but d'intégrer artificiellement le montant de la demande au sein d'une tranche supérieure (Cass., 17/11/2010, J.T., 2011, p. 35).

Tel n'est, toutefois, pas ce que plaide la SC ESM.

En appel, l'indemnité est calculée sur base du montant réclamé au sein de l'acte d'appel ou, le cas échéant, dans les dernières conclusions d'appel si le montant a été modifié en cours d'instance.

Madame MXX CXXXXXX est, donc, bien en droit de réclamer le bénéfice de l'indemnité de procédure de base dans la tranche comprise entre 20.000,01 € et 40.000 € compte tenu des montants réclamés par ses soins tant devant le premier juge que devant la cour de céans.

Ce chef de demande formulé par Mme MXX CXXXXXX portant sur les dépens des deux instances doit être déclaré fondé.

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 la requête d'appel recevable et en grande partie fondée ;

Réforme le jugement dont appel en ce qu'il a débouté Mme MXX CXXXXXX du chef de demande portant sur l'indemnité protectionnelle du chef de discrimination fondée sur son état de santé ;

Emendant et faisant ce que le premier juge eut dû faire, déclare fondé le chef de demande portant sur l'indemnité protectionnelle du chef de discrimination fondée sur l'état de santé de Mme MXX CXXXXXX et condamne la SC ESM à lui verser, à ce titre, la somme brute de 18.848,93 €, correspondant à 6 mois de rémunération, et ce en application de l'article 18 de la loi du 10/5/2007, somme à majorer des intérêts de retard au taux légal à dater du 13/10/2020 jusqu'à parfait paiement ;

Prend acte que le second chef de demande portant sur l'octroi d'une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable est sans objet ;

Confirme le jugement dont appel en ce qu'il a débouté Mme MXX CXXXXXX de son chef de demande portant sur l'indemnisation consécutive au non-respect de son règlement de travail par la SC ESM ;

Condamne la SC ESM aux frais et dépens des deux instances liquidés par Mme MXX CXXXXXX à la somme de 6.000 € se ventilant comme suit :

- Indemnité de procédure de base de première instance : 3.000 € ;
- Indemnité de procédure de base de degré d'appel : 3.000 €.

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

Monsieur X V, président de chambre,
Monsieur F O, conseiller social au titre d'employeur,
Monsieur P B, conseiller social au titre d'employé,

Assistés de :

Monsieur B D, greffier en chef,
qui en ont préalablement signé la minute.

Le greffier en chef,

Les conseillers sociaux,

Le président,

et prononcé en langue française, à l'audience publique du **26 avril 2024** par Monsieur X V, président, avec l'assistance de Monsieur B D, greffier en chef.

Le greffier en chef,

Le président,