



Expédition

Numéro du répertoire 2024 /
Date du prononcé 26 mars 2024
Numéro du rôle 2022/AB/690
Décision dont appel tribunal du travail francophone de Bruxelles 12 septembre 2022 20/3154/A

Délivrée à
le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

quatrième chambre

Arrêt

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

Madame S F, NRN, domiciliée à

partie appelante,
représentée par Maître a loco Maître T

contre

L'ASBL U B A, BCE, dont le siège est établi à 1020 BRUXELLES (ci-après dénommé UBA)

partie intimée,
représentée par Maître G loco Maître D

*

*

*

I. La procédure devant la cour du travail

1. La Cour a pris connaissance des pièces de la procédure, en particulier :
 - le jugement attaqué,
 - la requête d'appel reçue le 19 octobre 2022 au greffe de la cour,
 - les conclusions de synthèse d'appel de Madame F déposées le 30 août 2023,
 - les conclusions additionnelles et de synthèse d'appel déposées par UBA le 20 octobre 2023,
 - les dossiers de pièces des parties.
2. Les parties ont plaidé à l'audience publique du 26 février 2024.

Monsieur _____, avocat général, a déposé un avis écrit à l'audience du 26 février 2024, et en a remis une copie aux parties. Il a ensuite exposé à l'audience le contenu de cet avis, concluant au non-fondement de la demande d'indemnité du chef de licenciement discriminatoire basé sur l'état de santé, auquel Madame F a répliqué verbalement à l'audience du 26 février 2024.

La cause a été prise ensuite en délibéré.

3. La cour a fait application de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire.
4. L'appel, introduit dans les formes et délais légaux, est recevable. Le jugement ne semble pas avoir été signifié.

II. Le jugement dont appel

5. Madame F a demandé au tribunal de condamner UBA à lui payer les montants suivants :

« -1,00€ provisionnel à titre d'indemnité égale à six mois de rémunération brute en application de la loi du 10 mai 2007 et, à titre subsidiaire, 1,00 € provisionnel à titre d'indemnité égale à 17 semaines de rémunération brute ou à titre d'indemnité pour licenciement abusif, à majorer des intérêts compensatoires et judiciaires au taux légal depuis le 19 septembre 2019.

- 1,00 € provisionnel à titre d'arriérés de salaires pour les heures supplémentaires prestées.

- 1,00 € provisionnel à titre d'arriérés de pécules de vacances 2017/2018 et 2018/2019. »

Madame F a également demandé au tribunal de condamner UBA aux dépens de l'instance et à la délivrance des documents sociaux adaptés.

6. Par un jugement du 12 septembre 2022 (R.G. n° 20/3154/A), le tribunal a décidé ce qui suit :

« Déclare les demandes de Madame F recevables mais non fondées.

Condamne Madame F aux dépens liquidés dans le chef de l'ASBL U B A à 2.600€ au titre d'indemnité de procédure et lui délaisse ses propres dépens. »

III. Les demandes en appel

L'objet de l'appel de Madame F et ses demandes

7. Madame F demande à la cour de :

« Dire le présent appel recevable et fondé et, en conséquence :

Condamner UBA au paiement de la somme de 28.464,12 € à titre d'indemnité égale à six mois de rémunération brute en application de la Loi du 10 mai 2007 à majorer des intérêts compensatoires et judiciaires au taux légal depuis le 19 septembre 2019 et,

À titre subsidiaire, au paiement de la somme provisionnelle de 18.611,38 € à titre d'indemnité égale à 17 semaines de rémunération brute ou à titre d'indemnité pour licenciement abusif, à majorer des intérêts compensatoires et judiciaires au taux légal depuis le 19 septembre 2019.

Condamner UBA au paiement de la somme de 15.147,20 € à titre d'arriérés de salaire pour les heures supplémentaires prestées par la concluante, ainsi que 2.223,58 € à titre d'arriérés de pécule de vacances pour les années 2017/2018 et 2018/2019 à majorer des intérêts compensatoires et judiciaires au taux légal depuis la date d'exigibilité.

Condamner UBA à la délivrance des documents sociaux adaptés.

Condamner UBA aux dépens d'instance. »

Les demandes en appel de UBA

8. UBA demande à la Cour de déclarer l'appel recevable mais non fondé et de confirmer le jugement entrepris dans toutes ses dispositions.

IV. Les faits

9. L'ASBL U B A (ci-après « UBA ») est l'association belge des annonceurs. Selon ses conclusions, sa mission est « *de favoriser un écosystème de communication créatif, innovant et transparent* ». En 2019, la communauté UBA comptait 332 entreprises membres. Elle en compte aujourd'hui 375.

UBA facilite notamment l'acquisition des compétences en développement de marque et marketing digital par le biais de l'UBA Academy qui organise des formations tout au long de l'année. Elle organise annuellement deux évènements « *phares* » :

- Le « *UBA XMAS Lunch* », qui a lieu en décembre de chaque année, est l'évènement « *incontournable* » pour les professionnels du secteur de la communication en Belgique. Annonceurs, agences et autres acteurs de l'univers médiatique y ont la possibilité de prendre des contacts et d'y faire du réseautage. Il compte chaque année près de 1.000 participants.
- Le « *UBA Trends Day* » qui a lieu chaque année en mars avec environ 1500 participants. Il s'agit d'une conférence qui rassemble des orateurs du monde entier reconnus dans le milieu du marketing digital.

Selon Madame F, il y a encore les évènements suivants :

- UBA Summer BBQ en août avec environ 800-950 personnes ;
- UBA XMAS bag 1500 sacs (décembre) ;
- UBA CEO Breakfast 100- 120 personnes (mai) ;
- UBA Algemene Vergadering 100-120 personnes (février);
- Conseil d'administration (4 fois par an).

10. En 2019, UBA occupait 8 employés, dont Madame F, et collaborait avec 2 prestataires indépendants. Elle occupe aujourd'hui toujours 8 employés.

11. Madame F est entrée au service d'UBA le 18 avril 2017 en qualité d'Event & Partnership Manager¹. Le contrat de travail conclu entre parties, rédigé en néerlandais, définit ses tâches de la manière suivante [traduction libre] :

« Ainsi l'employée intervient comme personne de contact centrale pour UBA pour les évènements et les partenariats d'UBA. Elle cherche activement des partenaires externes pour UBA et gère ces partenariats.

Elle établit le planning de communication pour tous les évènements et les vérifie avec les intéressés. Elle est responsable de la communication des évènements d'UBA sur le

¹ Pièce 1.1. d'UBA

site et les réseaux sociaux. Elle écrit et envoie des invitations et confirmations au public cible.

Elle gère les inscriptions de tous les évènements. Elle fait les comptes-rendus pour l'éventuel bureau d'évènements et s'assure du bon suivi. Elle gère le budget, fait les préparations pour la facturation entrante et sortante et est responsable du P & L complet de tous les évènements d'UBA. ».

L'horaire fixé dans son contrat de travail était de 37 heures par semaine, de 9h à 12h30 et de 13h30 à 17h30 du lundi au jeudi, de 9h à 12h30 et de 13h30 à 17h00 le vendredi.

12. Madame F a été invitée à un entretien d'évaluation qui s'est tenu le 29 janvier 2019².

Il ressort du rapport rédigé suite à cet entretien que l'évaluation est globalement positive³. Il mentionne notamment les éléments suivants [traduction libre] :

- *« S a pu organiser avec succès les 4 grands événements UBA de 2018 avec un revenu de 92 000 euros, ce qui signifie que l'objectif de revenus pour les événements est presque atteint. » ;*
- *« S entretient de très bonnes relations avec les partenaires structurels et réussit également à développer de très bons partenariats pour les événements UBA avec les membres de l'UBA. Elle a également conclu avec succès le quatrième partenariat. » ;*
- *« S a également contribué de manière positive et constructive au renouvellement de UBA et a rapidement adopté ses nouvelles responsabilités au sein de l'équipe. »*

Ce rapport contient toutefois quelques points d'attention au sujet de « *deadlines* » qui doivent être mieux respectées, la nécessité d'être plus proactive dans son organisation, une mauvaise résistance au stress qui génère une énergie négative et une perte de vue des priorités. Il précise également que l'organisation des évènements entraîne quelquefois une surcharge de travail et que Madame F doit, à ce moment, demander de l'aide. Il est également convenu d'accorder à Madame F un coaching personnel et d'assurer le suivi de celui-ci en interne.

Une copie de son rapport d'évaluation lui a été envoyée par e-mail en soulignant qu'elle pouvait, si elle le souhaitait, encore faire part de ses observations pour le mercredi suivant⁴. Madame F n'y a toutefois apporté aucun commentaire.

13. Le 30 août 2019 s'est tenu le barbecue annuel d'UBA destiné à environ 800 participants. Eu égard à sa fonction Madame F a été impliquée de manière étroite à l'organisation de cet événement qui a été une réussite, selon les pièces déposées par les parties.

² Pièce 2.3. d'UBA

³ Pièce 2.4. d'UBA

⁴ Pièce 2.5. d'UBA

14. Le 12 septembre 2019 à 9h23, Madame F a transmis un courriel dans les termes suivants à Madame V (COO)⁵:

Traduction libre

« Hey M,
Je n'ai plus eu de réponse de ta part concernant notre réflexion frais divers.
Peut-on en discuter lors de notre 1-1 mardi.
Peut-on également discuter de mes heures supplémentaires ? Elles commencent à augmenter.
Peut-être que nous pouvons regarder cela ensemble. What to do.
Etc... »

15. Suite à l'envoi de ce courriel, il semble que Madame V soit venue dans le bureau de Madame F et qu'il y ait eu une discussion animée entre les deux. Madame F serait alors tombée par terre et a dû être transférée, par ambulance, aux urgences de l'UZ Bruxelles⁶. A cette occasion, le médecin-urgentiste a constaté en son chef une incapacité totale temporaire d'au moins une semaine pour cause d'hyperventilation et une fatigue psychologique.

Cette situation a été considérée comme un accident du travail, déclaré par UBA auprès de l'assureur-loi le 19 septembre 2019⁷.

L'incapacité de travail de Madame F a par la suite été prolongée par son médecin-traitant jusqu'au 30 septembre 2019⁸.

16. Le 18 septembre 2019, Madame V a adressé un courriel à Madame F à 22h30, dans les termes suivants ⁹:

Traduction libre :

« S,
J'ai entendu de C que malheureusement tu ne reviendras plus dans les semaines à venir.
Pouvons-nous dès lors nous rencontrer brièvement demain. Fais-moi savoir où et quand on peut se voir... »

Madame F n'a pas eu l'occasion de répondre à ce message.

17. Par courrier recommandé du 19 septembre 2019¹⁰, UBA a mis fin contrat de travail de Madame F moyennant le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis correspondant à 12 semaines de rémunération.

⁵ pièce 8 de Madame F

⁶ pièce 9 de Madame F

⁷ Pièce 1.6. d'UBA

⁸ pièce 10 de Madame F

⁹ pièce 11 de Madame F

18. Par courrier recommandé du 27 septembre 2019, Madame F a demandé à UBA qu'elle lui communique les motifs concrets de son licenciement. Elle a également fait part à UBA du fait qu'elle contestait être redevable des frais qui lui ont été réclamés le 25 septembre 2019 par l'intermédiaire de sa collègue, Madame L (dégâts au véhicule de société, facture de vins etc.)¹¹. Le même jour, UBA a également écrit à Madame F qu'elle avait bien réceptionné son badge d'entrée ainsi que l'ordinateur et le véhicule de société mis à sa disposition. Elle a toutefois attiré son attention sur le fait que le véhicule était endommagé et que l'ordinateur était sale. UBA lui a indiqué : « *Etant donné que tu es responsable pour les frais de réparation et de nettoyage, nous allons demander un devis à un expert de Leaseplan pour la réparation du véhicule et nous allons demander à Apple de nettoyer l'ordinateur* »¹²

19. Par courrier recommandé du 5 octobre 2019, Madame F a, à nouveau, contesté les frais réclamés par UBA et demandé à ce que les motifs concrets de son licenciement lui soient communiqués.

20. Par courrier recommandé (rédigé en néerlandais) du 11 octobre 2019¹³, UBA a communiqué à Madame F les motifs de son licenciement. Ce courrier est rédigé comme suit [traduction libre reprise dans les conclusions de UBA] :

« La motivation du licenciement est liée au fait que S F ne répond plus aux attentes du poste de responsable des événements et des partenariats à UBA. Voici l'évaluation à laquelle nous sommes arrivés en interne et les arguments sur base desquels le licenciement a été décidé : Nous avons eu 3 conversations pour faire remarquer à S F son fonctionnement insuffisant :

** lors de l'entretien d'évaluation du 29/01/2019, ce point a déjà été abordé et un coaching personnel lui a été proposé. Le rapport écrit des évaluations tel qu'il a été remis au comité de rémunération et à S à ce moment-là est fourni pour information en pièce jointe.*

** Conversation le 16/5/2019 avec M V, COO UBA. Il a lui été expliqué qu'il était urgent qu'elle se reprenne et il a également été demandé encore une fois de rechercher un bon coach pour le processus de coaching.*

** Conversation le 24/5/2019 avec C V R, CEO UBA avec le même message que lors de la conversation avec M.*

Les principaux problèmes dans le fonctionnement de S F sont les suivants :

- S n'a pas le contrôle suffisant sur la multitude de tâches*

¹⁰ Pièce 1.3. d'UBA

¹¹ pièce 14 de Madame F

¹² pièce 15 de Madame F

¹³ Pièce 2.1. d'UBA

- *À cause de la procrastination extrême et du fait de laisser traîner des choses qui doivent être faites et réglées, tout d'un coup tout se met en place et le travail n'est plus gérable...*
- *En d'autres termes, S ne peut pas gérer de manière professionnelle les différents projets les uns à côté des autres et de ce fait, des erreurs sont commises (dans la communication externe, dans le suivi des projets, dans la mise en ligne des informations sur le site de l'UBA,...).*
- *S travaille de manière chaotique et ne voit pas assez clairement les priorités.*
- *Des contrats importants ne sont pas signés ou livrés (à temps) : pas de contrat signé pour le partenariat Bpost 2019, le contrat de partenariat signé VAR 2019 n'a pas encore été renvoyé au VAR, le contrat DDMC pour la TD mars 2019 n'a jamais été signé,...*
- *S n'a pas un contrôle suffisant sur le budget et est négligente dans le suivi du budget. Comme de grosses sommes d'argent sont impliquées dans ses responsabilités, cela pose un problème pour la gestion correcte des budgets de l'UBA (par exemple, en février nous avons reçu de J&M l'engagement pour une note de crédit de 20 000 euros pour la TD de restauration en mars 2018. A la mi-septembre, cette note de crédit n'était toujours pas en notre possession).*
- *Malgré des demandes répétées, je ne parviens pas à voir les principaux contrats qui sont conclus (restauration, salles, agence événementielle).*
- *Pour le Xmas Lunch de l'UBA, aucun scénario détaillé n'a été préparé, partagé et discuté avec les différentes parties avant l'événement. De ce fait, les timings demandés en interne pour cet événement (heure à laquelle tout le monde doit se rendre dans la salle après la réception, heure à laquelle tout le monde doit avoir mangé et le buffet de desserts doit commencer,...) n'ont pas été respectés et c'était le chaos.*
- *S refuse obstinément (elle a reçu 10 avertissements écrits au cours de l'année écoulée) de remplir correctement ses time sheets dans Active Collab. Nous demandons de remplir les time sheets pour savoir qui travaille sur quoi et combien de temps est consacré à certains projets. En refusant de remplir systématiquement les time sheets, nous ne pouvons pas avoir un aperçu de sa charge de travail et de la façon dont elle planifie son travail. Cela signifie également que nous sommes incapables de la coacher ou de l'orienter dans la bonne direction. C'est extrêmement frustrant.*
- *Les remboursements que S doit légalement (cf. la police d'assurance auto UBA pour les frais concernant sa voiture) effectuer à UBA, tels que les frais sur sa voiture qui ne sont pas couverts par l'assurance (cf. rapport d'expertise Leaseplan - dommages mai 2019 occasionnés par une conduite fautive), les amendes et les achats qu'elle a effectués, elle ne veut pas les rembourser. Après des rappels répétés à ce sujet, même par le service comptable, elle refuse d'organiser le remboursement ».*

21. Par courrier du 21 janvier 2020¹⁴, le conseil de Madame F a indiqué à UBA que sa cliente contestait les motifs de licenciement communiqués le 11 octobre 2019 et qu'elle réclamait le paiement d'heures supplémentaires.

22. UBA n'ayant pas donné suite à ses demandes, Madame F a saisi le tribunal du travail francophone de Bruxelles par une citation signifiée le 27 août 2020.

V. L'examen de la contestation par la cour du travail

V.1. En ce qui concerne la demande d'indemnité pour discrimination fondée sur l'état de santé

V.1.1. Rappel des principes en matière de discrimination

23. La loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination a pour objectif de créer, dans les matières visées à l'article 5, un cadre général pour lutter contre la discrimination fondée sur les critères protégés¹⁵.

24. L'article 4, 4° de la loi du 10 mai 2007 définit ce qu'il faut entendre par critères protégés à savoir : 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, un handicap, une caractéristique physique ou génétique, l'origine ou la condition sociale. Il convient de préciser qu'avant une modification introduite par la loi du 20 juillet 2022 (article 3), la loi visait « *l'état de santé actuel ou futur* ». C'est cette version (avant modification) qui est applicable en l'espèce.

25. L'article 7 de la loi du 10 mai 2007 prévoit que toute distinction directe fondée sur l'un des critères protégés 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.

Le législateur définit la distinction directe comme suit (art. 4, 6°) : « *distinction directe : 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* ».

26. La charge de la preuve d'une discrimination (ou de son absence) est précisé à l'article 28 §1er de la loi : « *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*

¹⁴ pièce 18 de Madame F

¹⁵ Article 3 de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination

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 ».

L'article 28, § 2 de la loi précise que, par faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe fondée sur un ou plusieurs des critères protégés, 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 ou plusieurs des critères protégés; entre autres, différents signalements isolés faits auprès du Centre ou l'un des groupements d'intérêts;

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.

27. Il incombe donc au travailleur de démontrer l'existence d'une discrimination. De simples allégations ne sont par ailleurs pas suffisantes, et doivent être prouvées. En effet, la charge de la preuve repose, dans un premier temps, sur les épaules de la personne qui se prétend victime d'une discrimination. La Cour constitutionnelle a déjà eu l'occasion de le rappeler et de préciser que la preuve à rapporter par la victime doit être une preuve solide : *« A cet égard, il convient avant tout de constater qu'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. »*¹⁶

Une fois que la victime a accompli avec succès sa mission probatoire, c'est alors à l'employeur qu'il incombe de prouver qu'il n'y a pas eu de discrimination.

28. L'article 18, § 1^{er} de la loi de 2007 prévoit qu'en cas de discrimination, la victime peut réclamer une indemnisation de son préjudice en application du droit de la responsabilité contractuelle ou extra-contractuelle. 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.

En vertu de l'article 18, § 2, 2° de la loi, 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

¹⁶ C.const., 12 février 2009, arrêt n° 17/2009, RG n°4359, www.const-court.be

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.

29. Dans son avis écrit déposé à l'audience du 26 février 2024, Monsieur l'Avocat général considère que la loi du 10 mai 2007 ne pourrait s'appliquer dans le cas d'un licenciement fondé sur l'absence d'un travailleur du chef d'incapacité de travail et ne serait applicable qu'en présence d'une discrimination fondée sur la prise en considération de tests génétiques prévisionnels ou assimilés.

La Cour ne peut suivre cette interprétation restrictive des termes de la loi du 10 mai 2007.

Même si la loi ne définit pas ce qu'il convient d'entendre par « *état de santé actuel ou futur* », ses termes sont clairs. La notion couvre « *tous les éléments relatifs à l'état de santé du travailleur au moment de la mesure litigieuse et dans le futur par rapport à ce moment* »¹⁷ et s'oppose à l'état de santé passé.

La Cour, autrement composée, a déjà décidé que l'adoption du critère protégé de l'« *état de santé actuel ou futur* » par loi du 10 mai 2007 se concilie parfaitement avec les dispositions de la loi du 3 juillet 1978¹⁸. Les textes ne se contredisent pas, ils se complètent. Ainsi, la circonstance qu'en vertu de l'article 38, §§ 1 et 2, de la loi du 3 juillet 1978, un congé puisse être donné par l'employeur pendant la suspension de l'exécution du contrat visée à l'article 31, § 1er, ne l'autorise pas pour autant à licencier le travailleur en raison de son état de santé actuel ou futur en contravention avec les articles 4, 4°, et 14 de la loi du 10 mai 2007¹⁹.

Dans un arrêt du 3 octobre 2022²⁰, la Cour a également précisé ce qui suit :

« Au demeurant, il n'est pas faux de souligner, en tirant argument desdits travaux préparatoires, que, par les mots « état de santé actuel ou futur », le législateur a voulu viser les tests génétiques prévisionnels et d'autres tests médicaux prédictifs⁸³. Par contre, il est réducteur et contraire au sens clair de ces mots d'en déduire qu'il n'y aurait pas place pour d'autres applications^{84 85}. Il est tout aussi contraire à l'article 4, 4°, de la loi du 10.5.2007, d'affirmer dans le même élan que le concept d'état de santé actuel ou futur « ne renvoie pas à l'incapacité de travail résultant d'une maladie ou d'un accident, mais uniquement à des "phénomènes périphériques", tels que les tests prédictifs »⁸⁶. »

¹⁷ CT Bruxelles, 4e ch., 9 janvier 2019, R.G. n°2016/AB/380, p.11

¹⁸ CT Bruxelles, 6e ch, 27 février 2023, RG 2016/AB/1201, disponible sur www.terralaboris.be

¹⁹ CT Bruxelles, 6e ch, 27 février 2023, RG 2016/AB/1201, disponible sur www.terralaboris.be

²⁰ C.T. Bruxelles, 6e ch, 3 octobre 2022, RG 2020/AB/522, disponible sur www.terralaboris.be

Cela étant dit, il convient de rappeler que la seule coïncidence dans le temps entre l'incapacité de travail et le licenciement ne suffit pas à permettre de présumer que la décision de rompre était fondée, en tout ou en partie, sur l'état de santé du travailleur²¹.

V.1.2. Application en l'espèce : discrimination fondée sur l'état de santé de Madame F

➤ **Présomption de discrimination établie**

30. Tout comme le tribunal, la Cour estime que Madame F invoque des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination fondée sur l'un des critères protégés par la loi du 10 mai 2007, à savoir l'état de santé actuel ou futur.

Il ressort en effet des éléments du dossier que :

- Son licenciement est intervenu alors qu'elle était en incapacité de travail depuis une semaine, juste après qu'elle ait prolongé cette incapacité d'une même durée ;
- Il n'est pas contesté que, durant l'entretien houleux du 12 septembre 2019, Madame F a fait une crise d'hyperventilation (elle est en effet subitement tombée par terre), ce qui a conduit UBA à appeler une ambulance. Cette situation a été reconnue comme accident du travail. Or, le licenciement est intervenu une semaine après cette admission aux urgences de Madame F, au départ de son lieu de travail ;
- Il existe une certaine récurrence de traitements défavorables (licenciements) à l'égard de personnes se trouvant en incapacité de travail au sein d'UBA. En effet trois autres travailleurs, exerçant des fonctions identiques ou similaires à celles de Madame F, ont perdu leur emploi alors qu'ils étaient en incapacité de travail (burn-out professionnel):
 - Monsieur J S: Event & Partnership Manager d'avril 2016 à mars 2017;
 - Monsieur F A: Event & Partnership Manager de janvier 2009 à septembre 2015;
 - Madame N H : Media Manager de septembre 2000 à août 2013.

Même si UBA invoque que, pour certains de ces travailleurs, une convention de rupture de commun accord a été conclue, il n'en reste pas moins que ces accords ont été négociés dans un contexte où UBA a fait comprendre qu'ils ne souhaitent pas que le travailleur reprenne le travail s'il n'était pas à 120 % de ses capacités. C'est le cas de Monsieur A qui était bien en incapacité de travail suite à un burnout. Un accord a été négocié entre les deux parties pour mettre fin à la convention. Monsieur Frédéric A souffrait des conséquences du burn-out et

²¹ C.T. Bruxelles, 4^e ch, 13 juillet 2023, RG 20/ab/264, disponible sur terralaboris

UBA voulait un employé efficace à 120 %... comme celui-ci ne pouvait pas reprendre à temps plein un accord a été trouvé²².

En ce qui concerne Monsieur S, il ressort des pièces déposées par UBA que celui-ci a été licencié le 22 février 2017. Dans la lettre de motivation de ce licenciement du 11 mai 2017, UBA a notamment invoqué qu'il n'était pas suffisamment résistant au stress²³, reproche également formulé à l'égard de Madame F.

Madame F dépose également dans son dossier de pièces un témoignage de Monsieur S concernant les conditions de travail et les circonstances de son licenciement²⁴ et notamment ce qui suit :

« Mercredi 22/ jeudi 23 février :

Le numéro portable du travail (j'avais aussi gardé mon numéro privé) ne fonctionnait plus. Je pensais qu'il s'agissait d'un problème de réseau et j'étais trop fatigué pour y penser. Il s'est avéré par la suite que l'abonnement avait été résilié sans préavis.

J'ai reçu un coup de téléphone d'A-S V (la collègue qui organise les formations) m'informant qu'elle trouvait la situation vraiment affligeante et qu'elle était vraiment désolée. Je lui ai dit que j'étais surtout fatigué et que j'avais besoin de me reposer.

Il s'est avéré que nous parlions de deux choses différentes. En effet, elle m'a alors demandé si j'étais au courant de ce qui c'était passé (ce qui n'était pas le cas), et m'a donc informé que j'avais été licencié. La lettre de licenciement est arrivée quelques jours plus tard.

Lorsque j'ai par la suite (compte tenu de la suite des évènements - par l'intermédiaire d'un avocat - en mars/avril 2017) demandé pourquoi j'avais été licencié, reçu une lettre très venimeuse dans laquelle j'ai été rabroué, comme si je n'avais rien fait de bien. Je n'ai jamais reçu une lettre aussi hostile.

Compte tenu des nouvelles antérieures concernant ma santé, compte tenu de la manière dont j'ai été licencié, que j'étais de toute façon totalement à plat, et que ma relation de l'époque s'était brusquement terminée quelques semaines plus tard, je n'ai malheureusement pas eu le courage et l'énergie d'entamer une procédure avec un avocat.

Quelques semaines plus tard, j'ai appris par quelques (anciennes) collègues (C L, A-S V) que C V R et M V craignaient que je serais absent - comme F A - pendant une longue période, qu'ils ne voulaient pas prendre ce risque, après quoi ils m'ont licencié. »

31. En résumé, il ressort des documents produits que plusieurs ex-employés d'UBA, exerçant une fonction identique ou similaire à celle de Madame F, ont souffert soit de burn-out, soit de troubles de stress ou de gestion du stress et ont été licenciés pendant leur incapacité de travail. Il y a manifestement une récurrence de traitement défavorable à l'égard de travailleurs d'UBA en raison de leur état de santé.

²² voir pièce 33 du dossier de Madame F: WhatsApp de Monsieur A du 28 septembre 2021

²³ voir pièce 2.19 du dossier de UBA

²⁴ Pièces 34 et 35 de Madame F

En l'occurrence, UBA ne pouvait ignorer que la cause de l'incapacité de travail de Madame F était liée à un stress au travail vu que Madame F a fait une crise d'hyperventilation sur son lieu de travail et a dû être emmenée à l'hôpital. Cet événement a d'ailleurs été reconnu comme accident du travail.

L'ensemble des éléments relevés ci-avant fait donc présumer que UBA a mis fin au contrat de travail de Madame F à cause de son état de santé et de sa fragilité en période de stress.

32. Eu égard au fait que la présomption de discrimination est acquise au bénéfice de Madame F, il appartient donc à UBA d'établir que, malgré cette apparence, le licenciement de Madame F n'est pas discriminatoire.

➤ **Pas de preuve de l'absence de discrimination**

33. La Cour s'interroge tout d'abord sur le timing du licenciement. D'après la lettre de motivation du licenciement, les derniers reproches concernant le travail accomplis auraient été faits à Madame F en mai 2019. Les derniers événements organisés par Madame F, notamment en août 2019, semblaient avoir donné entière satisfaction à UBA. On peut dès lors se demander pourquoi UBA a subitement décidé de la licencier le 19 septembre 2019, pendant son absence pour incapacité de travail, alors que son retour au travail était prévu à la fin du mois. Il ne s'agissait pas d'une incapacité de longue durée.

UBA prétend que c'est lorsque Madame V a repris les tâches de Madame F lors de son incapacité de travail qu'elle s'est rendue compte que cette dernière ne s'était pas améliorée et qu'il a été décidé de la licencier.

La Cour constate toutefois qu'il ne s'est écoulé qu'une semaine entre le début de l'incapacité de travail et la décision de licencier Madame F, ce qui paraît fort rapide pour constater une réelle problématique au niveau du travail accompli. A contrario, la lettre de licenciement n'était absolument pas motivée et UBA a en mis plus de deux semaines pour transmettre à Madame F les motifs concrets ayant justifié son licenciement.

34. Concernant les griefs invoqués dans la lettre du 11 octobre 2019, la Cour observe ce qui suit :

- En ce qui concerne le manque de suivi au niveau du budget :

UBA reproche à Madame F de ne pas avoir un « *contrôle suffisant sur le budget* » et d'être « *négligente dans le suivi du budget* ». Dans ses conclusions, UBA précise que, le 13 novembre 2018, elle a été contrainte d'envoyer un e-mail à Madame F afin

d'obtenir un aperçu des coûts associés à ses projets, cette dernière ne lui ayant pas communiqué spontanément ses P&L statement (= profit & loss ; profits et pertes). Ainsi, en novembre 2018, elle n'avait toujours pas communiqué de P&L pour l'évènement UBA Trends Day 2018, évènement organisé chaque année par UBA et qui avait eu lieu en mars 2018.

La Cour constate que ces faits sont antérieurs à l'évaluation de janvier 2019 et que ce grief ne semble pas avoir été repris dans le rapport d'évaluation. UBA n'invoque pas d'autre problème à ce sujet en 2019.

- En ce qui concerne la note de crédit de 20.000,00 € pour laquelle Madame F n'aurait pas fait le suivi auprès d'un fournisseur

Madame F apporte la preuve qu'elle a tenté d'organiser un rendez-vous à partir du 26 novembre 2018 à ce sujet et qu'elle a interpellé au moins J&M CATERING les 8 février, 13 février, 26 février, 8 mars, 4 avril, 16 mai, 27 mai, 11 juillet, 26 août et 4 septembre 2019²⁵.

Par ailleurs, on peut s'étonner qu'UBA ait fait reposer sur les seules épaules de Madame F le suivi au niveau de la note de crédit et non sur le service comptabilité, dès lors que le principe de la note de crédit de 20.000 € était acquis, négocié par l'intermédiaire de Madame F en février 2019. La Cour s'interroge également sur le rôle de Madame V, COO de UBA, au niveau de ce suivi.

Madame F dépose la copie de nombreux échanges de WhatsApp qui apportent non seulement la preuve de son implication pour obtenir la note de crédit mais aussi que Madame V était tenue au courant des difficultés rencontrées concernant celle-ci. On peut lire notamment que Madame V remercie Madame F pour son bon suivi à ce sujet²⁶.

- En ce qui concerne l'organisation « chaotique » du Xmas Lunch de décembre 2018

UBA reproche à Madame F le fait qu' « aucun scénario détaillé n'a été préparé, partagé et discuté avec les différentes parties avant l'évènement. De ce fait, les timings demandés en interne pour cet évènement (heure à laquelle tout le monde doit se rendre dans la salle après la réception, heure à laquelle tout le monde doit avoir mangé et le buffet de desserts doit commencer,...) n'ont pas été respectés et c'était le chaos ». UBA s'appuie à cet égard sur

²⁵ Pièce 29 du dossier de Madame F

²⁶ Pièce 29 du dossier de Madame F

les résultats obtenus lors de l'étude de satisfaction réalisée après la tenue de l'évènement et à laquelle 184 participants ont répondu²⁷.

La Cour constate qu'il s'agit d'un évènement qui a été organisé en 2018. Or, l'évaluation faite en février 2019 précise que « *S a pu organiser avec succès les 4 évènements les plus importants de 2018, créant ainsi un revenu de 92.000,00 Euros.* ».

Ce rapport d'évaluation mentionne également le souhait d'UBA que « *les évènements soient dorénavant basés sur un briefing bien rodé afin que le résultat soit plus conforme aux attentes et au positionnement de l'UBA* » et que « *Nous allons essayer d'élaborer ensemble les éléments de base de ce briefing afin que S puisse les utiliser à l'avenir pour informer ses partenaires* ». Aucun des éléments produits ne permet de conclure que cet objectif n'aurait pas été rempli. Elle semble d'ailleurs avoir reçu des félicitations au niveau de l'organisation des évènements ultérieurs.

Par ailleurs, l'étude de satisfaction montre plutôt un résultat globalement très positif concernant l'organisation du Xmas lunch. Les reproches semblent surtout formulés à l'égard du catering, ce qui ne peut être imputé exclusivement à Madame F.

En tout état de cause, le but de cette enquête de satisfaction est de voir comment UBA pouvait s'améliorer pour les prochaines éditions. Si, pour le Xmas Lunch de 2019, l'étude de satisfaction envoyée aux participants a abouti à un score de 10% supérieur par rapport au Xmas Lunch de 2018²⁸, on ne peut en conclure que Madame F avait mal fait son travail en 2018, mais qu'il a été tenu compte des remarques formulées en 2018.

- En ce qui concerne l'absence de remboursement de certains frais

UBA reproche à Madame F de refuser les remboursements auxquels elle est légalement tenue, tels que les frais sur sa voiture qui ne sont pas couverts par l'assurance (cf. rapport d'expertise Leaseplan – dommages mai 2019 occasionnés par une conduite fautive), les amendes et les achats.

Madame F fait valoir qu'elle a toujours contesté devoir payer les frais de réparation à son véhicule ou les autres frais dont UBA réclamait à tort le paiement.

On ne voit pas en quoi le droit légitime à contester les remboursements exigés par UBA pourrait constituer un motif de licenciement dans le chef de Madame F.

- En ce qui concerne le refus de remplir des time-sheets dans Active Collab

UBA reproche à Madame F de ne pas avoir rempli assidûment le logiciel Active collab dans lequel elle devait compléter ses timesheets.

²⁷ Pièce 2.10 d'UBA

²⁸ Pièce 2.12 d'UBA

Madame F conteste ce grief. Elle précise qu'elle a toujours répondu aux explications demandées par UBA.

Elle ajoute que Active Collab, qui est un logiciel de gestion, a été introduit chez UBA de septembre 2018 à janvier 2019 en phase de test qui a pris fin le 2 janvier. UBA ne conteste pas ce fait.

Cette phase test est confirmée par l'email envoyé à tous par Monsieur C V R le 5 janvier 2019²⁹ (email intitulé « *Active Collab Tips&Tricks* ») [traduction libre] :

« (...) Je vois certains d'entre vous formater des projets pour des tâches 'overhead': 'lecture d'emails', 'organisation ad-hoc', etc... Il n'est pas dans l'intention de tout documenter (ce n'est pas un système de rapport de temps). Nous vous demandons seulement de remplir le temps pour les projets. Pas pour les tâches 'overhead'... »

La plupart des emails émettant des remarques à l'égard de Madame F concernant Activ Collab ont été envoyés par UBA entre octobre 2018 et janvier 2019, soit pendant la phase test.

Il convient de relever qu'à l'issue de cette phase de test de trois mois, aucune évaluation du logiciel ni de la façon dont il a été utilisé a été menée. Les employés concernés n'ont pas réellement reçu d'instructions, hormis cet email intitulé « *Active Collab Tips&Tricks* » contenant certaines recommandations.

UBA déclare avoir encore eu un entretien avec Madame F en mai 2019 au sujet de l'encodage problématique dans Active Collab par cette dernière. Suite à cet entretien, Madame F ne semble plus avoir fait l'objet de remarques au sujet de ce logiciel.

Madame F souligne encore que Active Collab a posé de nombreux soucis dans son application dans le chef de tous les employés et notamment le fait que toutes les tâches ne devaient pas être mentionnées.

Enfin, elle fait valoir que ces problèmes ont conduit à l'abandon de l'utilisation de ce logiciel de gestion qui n'est donc plus utilisé chez UBA.

- En ce qui concerne la désorganisation dans l'exécution de ses tâches

Dans la lettre de motivation du licenciement du 11 octobre 2019, UBA fait valoir les éléments suivants :

«

²⁹ Pièce 26 du dossier de Madame F

- *S n'a pas le contrôle suffisant sur la multitude de tâches*
- *À cause de la procrastination extrême et du fait de laisser traîner des choses qui doivent être faites et réglées, tout d'un coup tout se met en place et le travail n'est plus gérable...*
- *En d'autres termes, S ne peut pas gérer de manière professionnelle les différents projets les uns à côté des autres et de ce fait, des erreurs sont commises (dans la communication externe, dans le suivi des projets, dans la mise en ligne des informations sur le site de l'UBA,...).*
- *S travaille de manière chaotique et ne voit pas assez clairement les priorités. »*

La Cour observe que ces éléments ne sont pas étayés par des pièces, hormis le témoignage de deux employés qui sont toujours au service d'UBA. Aucun exemple concret n'est donné et aucune pièce déposée à l'appui des affirmations reprises dans les témoignages.

En revanche, l'évaluation de janvier 2019 conclut au fait que Madame F a organisé de manière tout à fait satisfaisante tous les événements de l'année. En août 2019, elle a encore reçu des félicitations au niveau de l'organisation du Summer BBQ.

Concernant ces témoignages, la Cour observe en outre que Madame H, auteur d'un des deux témoignages, a envoyé le message suivant par WhatsApp le 13 septembre 2019³⁰ [traduction libre]: « *Tu te sens déjà mieux ? Repose-toi bien maintenant. Aucun travail ne vaut que tu craques. Ta santé doit toujours venir à la première place. T'as toutes les qualités... »*. Ce message semble confirmer que Madame H appréciait le travail de Madame F.

³⁰ Pièce 23 du dossier de Madame F

De son côté Madame F conteste ce grief et dépose, à titre d'exemple, une copie du courriel qu'elle a transmis en date du 7 mai 2019 à Madame V dans les termes suivantes [Traduction libre]³¹:

« Hoi M

Concernant nos partenariats structurels annuels, qu'en penses-tu de commencer notre tour déjà fin juin ? Afin qu'ils renouvellent et signent vers fin septembre.

S'ils ne renouvellent pas, cela nous donne plus de temps pour trouver un remplaçant.

Qu'en penses-tu ? »

Elle dépose également, en pièce 22, un extrait d'Active Collab du 29 mars 2019 duquel il ressort qu'elle était déjà en train de préparer l'évènement de fin d'année (Xmas Lunch).

A plusieurs reprises, Madame V a remercié Madame F pour le bon suivi et le feedback donné³².

- En ce qui concerne l'inapplication de la règle interne du clean desk et du clean office

Selon UBA, Madame F n'aurait, en avril 2019, toujours pas rangé le matériel du Trends Day 2019, qui avait eu lieu le 15 mars 2019.

Madame F conteste ce grief et précise que le Trends Day 2019 a eu lieu le 21 mars 2019 et que le matériel n'est revenu au bureau que le mardi 26 mars³³. Contrairement à ce qu'affirme UBA, le matériel n'a donc pas « traîné » deux semaines dans son bureau. Madame F attendait en outre des instructions de la part de Madame V avant de pouvoir les ranger (les locaux de UBA ne permettant pas aisément leur stockage).

UBA ne précise pas en quoi cela constituait un réel problème pour la société, ni que Madame F aurait encore laissé traîner le matériel après l'échange d'email du 1^{er} avril 2019. La Cour n'aperçoit en tout cas pas en quoi cela pourrait constituer un motif de licenciement.

- En ce qui concerne le coaching

UBA reproche, dans ses conclusions, à Madame F de ne pas avoir fait le nécessaire pour trouver une formation en coaching en indiquant qu'il s'agit de sa politique interne, que ses employés doivent eux-mêmes entreprendre des démarches afin de trouver « un coach ».

³¹ Pièce 21 du dossier de Madame F

³² Pièces 3-4-7 du dossier de Madame F

³³ voir pièce 36: WhatsApp du 22 mars avertissant de l'arrivée du matériel le 26 mars

La Cour constate que le rapport d'évaluation ne prévoit pas qu'il appartenait à Madame F de rechercher une formation en coaching. Le rapport mentionne : « *S demande de l'aide et nous avons convenu d'y travailler ensemble sous forme d'un coaching personnel et un suivi en interne.* »

35. Il résulte de ce qui précède qu'aucun des griefs énoncés dans la lettre de licenciement n'est établi. UBA ne renverse donc pas la présomption de licenciement discriminatoire basé sur l'état de santé. Il s'en déduit que la seule explication du licenciement de Madame F en septembre 2019 est donc son état de santé, et plus précisément sa « *fragilité en cas de stress* » et sa difficulté à faire face à une charge de travail importante, démontrée par son hospitalisation en urgence le 12 septembre 2019 suite à une crise de stress intervenue lors d'un entretien avec Madame V.

➤ **L'indemnité forfaitaire est due**

36. En vertu de l'article 18, § 2, 2° de la loi, UBA sera, par conséquent, condamnée à payer à Madame F l'indemnité forfaitaire de six mois de rémunération brute. UBA ne démontre pas que le traitement litigieux défavorable ou désavantageux aurait également été adopté en l'absence de discrimination, permettant de limiter l'indemnité forfaitaire à trois mois de rémunération brute.

37. Madame F évalue cette indemnité à 28.464,12 €, basée sur une rémunération annuelle brute de 56.928,24 €.

UBA conteste le montant de la rémunération annuelle et chiffre celle-ci à 56.812,66 €, attirant l'attention sur le fait que la rémunération mensuelle brute de Madame F s'élevait à 3.365,56 € et non à 3.374,56 € comme elle le soutient dans ses conclusions.

38. Il résulte en effet de la fiche de paie d'août 2019, reprise en pièce 28 du dossier de Madame F, que sa rémunération mensuelle brute s'élevait à 3.365,56 €. Les montants de 4 et 5 € ajoutés à cette somme sont relatifs à l'avantage en nature abonnement téléphone et internet, qui sont repris par ailleurs dans le calcul de la rémunération annuelle brute effectué par UBA, figurant en page 38 de ses conclusions.

La rémunération annuelle brute de Madame F s'élève donc effectivement à 56.812,66 €.

39. UBA sera dès lors condamné à payer à Madame F la somme brute de 28.406,33 € à titre d'indemnité pour licenciement discriminatoire basé sur l'état de santé.

L'appel est fondé sur ce point.

V.2. En ce qui concerne les demandes (subsidiaires) d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable ou pour licenciement abusif

40. Madame F demandait, à titre subsidiaire, si la Cour estimait qu'il y n'y a pas lieu de retenir dans le comportement de UBA une discrimination dans le sens de la loi du 10 mai 2007, une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable, basée sur la CCT n°109, qu'elle évaluait à 17 semaines de rémunération. A titre plus subsidiaire, elle demandait une indemnité pour licenciement abusif évaluée sur la même base.

41. Compte tenu de ce qui a été décidé ci-avant au point V.1., à savoir l'octroi de l'indemnité forfaitaire en raison d'une discrimination basé sur l'état de santé, il n'y a pas lieu d'examiner ces demandes subsidiaires.

V.3. En ce qui concerne les heures supplémentaires

V.3.1. Les principes

42. L'article 19, al. 1^{er} de la loi du 16 mars 1971 sur le travail dispose que « *la durée du travail des travailleurs ne peut excéder 8 heures par jour ni 40 heures par semaine* ». Selon l'article 19, al. 2, « *On entend par durée du travail le temps pendant lequel le personnel est à la disposition de l'employeur* ».

Des exceptions à la durée maximale de travail sont toutefois prévues dans la loi et peuvent être également déterminées au niveau sectoriel.

43. L'article 29, § 2, de la loi du 16 mars 1971 sur le travail précise qu'est à considérer comme travail supplémentaire tout travail effectué au-delà de 9 heures par jour ou de 40 heures par semaine, ou des limites inférieures fixées conformément à l'article 28. En d'autres termes, en cas de dépassement de ces limites, et sauf exceptions légales, les heures effectuées au-delà desdites limites sont qualifiées d'heures supplémentaires.

En vertu de l'article 29, § 1^{er} de la loi, le travail supplémentaire est rémunéré à un montant qui dépasse de 50 % au moins celui de la rémunération ordinaire. Cette majoration est portée à 100 % lorsque le travail supplémentaire est effectué un dimanche ou pendant les jours de repos accordés en vertu de la législation sur les jours fériés.

44. En application des articles 8.4 du Code civil et 870 du Code judiciaire, il appartient au travailleur de prouver la réalité et le nombre des heures supplémentaires dont il revendique paiement.

Le droit à la rémunération des prestations de travail supplémentaires n'est pas subordonné à l'accord exprès de l'employeur sur ces prestations. Il suffit que celui-ci ait pu

raisonnablement être au courant de la durée des tâches accomplies par son travailleur, sur lesquelles il a donc marqué son accord tacite. Ce droit peut être refusé si le travailleur a effectué des prestations excédentaires contre la volonté exprimée ou les instructions précises de son patron.³⁴

Il appartient au travailleur qui réclame le paiement de prétendues prestations supplémentaires de démontrer avec une précision suffisante la durée totale de son horaire hebdomadaire ou mensuel durant la période concernée. La meilleure preuve consiste en la production de documents écrits comme des feuilles de pointage ou des fiches de prestations. Les fiches journalières de prestation ne sont opposables à l'employeur que s'il les a signées. À défaut, elles sont dépourvues de force probante. La preuve peut aussi ressortir de courriers internes, de documents internes (p. ex., des photocopies des disques tachygraphe ou des grilles établies par les travailleurs sur une période test de deux semaines, renseignant l'employeur sur le temps consacré aux différentes activités).³⁵

La preuve peut être apportée par de tels écrits ou, à défaut, par des présomptions suffisamment précises et concordantes, par exemple fondées sur un relevé unilatéral fiable, conjugué à d'autres éléments convergents³⁶. Cependant, ne peuvent être acceptées comme preuves les indications figurant dans l'agenda personnel du travailleur³⁷.

En principe, le montant des sursalaires est évalué sur la base des preuves apportées. Cependant, quand le volume d'heures supplémentaires ne peut être évalué avec précision, une évaluation *ex aequo et bono* s'impose.³⁸

45. Les principes rappelés ci-avant en matière de charge de la preuve n'ont pas été modifiés par l'arrêt de la Cour de justice du 14 mai 2019³⁹.

Dans son arrêt du 14 mai 2019, la Cour de justice a décidé qu'afin « d'assurer l'effet utile des droits prévus par la directive 2003/88 et du droit fondamental consacré à l'article 31, paragraphe 2, de la Charte, les Etats membres doivent imposer aux employeurs l'obligation de mettre en place un système objectif, fiable et accessible permettant de mesurer la durée du temps de travail journalier effectué par chaque travailleur »⁴⁰.

³⁴ CT Mons 11 mai 2021, *JTT* 2022, p. 530 ; Y. Birette et M. Davagle, *Le temps de travail et de repos*, Larcier, 2021, p.372.

³⁵ Y. Birette et M. Davagle, *Le temps de travail et de repos*, Larcier, 2021, p.373.

³⁶ CT Mons 11 mai 2021, *JTT* 2022, p. 530

³⁷ Y. Birette et M. Davagle, *Le temps de travail et de repos*, Larcier, 2021, p.373.

³⁸ C.T. Liège, 22 mai 2012, *J.T.T.*, 2013, p. 61 ; C.T. Liège, sect. Namur, 8 février 2011, R.G. n° 2010/AN/105, inédit ; C.T. Gand, sect. Bruges, 16 mars 1992, *J.T.T.*, 1993, p. 29

³⁹ C.T. Bruxelles, 6^e ch, 17 novembre 2021, RG 2019/AB/431, www.terralaboris.be

⁴⁰ CJUE, 14 mai 2019, CCOO c. Deutsche Bank, C-55/18, point 60, curia.europa.eu

Or, la réglementation du temps de travail n'impose en Belgique aucune obligation générale d'enregistrement du temps de travail⁴¹.

Même si ces dispositions supranationales sont dépourvues d'effet direct horizontal⁴² et n'emportent aucune obligation spécifique en Belgique pour les employeurs du secteur privé à l'égard des travailleurs, la Cour de justice a rappelé que les « *articles 3, 5 et 6 de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil, du 4 novembre 2003, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, lus à la lumière de l'article 31, paragraphe 2, de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, ainsi que de l'article 4, paragraphe 1, de l'article 11, paragraphe 3, et de l'article 16, paragraphe 3, de la directive 89/391/CEE du Conseil, du 12 juin 1989, concernant la mise en oeuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation d'un État membre qui, selon l'interprétation qui en est donnée par la jurisprudence nationale, n'impose pas aux employeurs l'obligation d'établir un système permettant de mesurer la durée du temps de travail journalier effectué par chaque travailleur* »⁴³.

46. Analysant cet arrêt du 14 mai 2019, G. BUSSCHAERT⁴⁴ relève que l'obligation pour le juge national de se référer au droit de l'Union lorsqu'il interprète et applique les règles pertinentes du droit interne est limitée par les principes généraux du droit et ne peut pas servir de fondement à une interprétation *contra legem* du droit national.. En outre, il revient aux cours et tribunaux d'interpréter la loi mais non de la faire, le pouvoir législatif résidant entre les mains des assemblées élues. Ainsi, le juge peut uniquement appliquer la loi, mais il ne peut pas la compléter ou combler ses lacunes.⁴⁵

47. En application de ces principes, la jurisprudence majoritaire des cours et tribunaux du travail considère que l'arrêt de la Cour de justice du 14 mai 2019 n'a pas de conséquence sur le régime de la charge de la preuve en cas de demande visant à obtenir le paiement d'un sursalaire pour heures supplémentaires. En effet, l'arrêt de la Cour de justice ne concerne pas le régime de la charge de la preuve en vigueur dans un état membre. Aussi une interprétation de la réglementation belge en conformité avec la directive ne pourrait mener à modifier les règles en matière de charge de la preuve⁴⁶. Le juge ne peut tirer aucune conséquence de l'absence de système d'enregistrement du temps de travail en ce qui concerne la preuve ou non du temps de travail presté⁴⁷.

⁴¹ G. Busschaert, « L'arrêt de la Cour de justice « CCOO c. Deutsche Bank » du 14 mai 2019 Vers un système général d'enregistrement du temps de travail en Belgique ? », *Ors* 2020/6, p. 12

⁴² Voir notamment C.T. Bruxelles 27 mars 2023, RG 2021/AB/243, disponible sur www.terralaboris.be

⁴³ CJUE, 14 mai 2019, CCOO c. Deutsche Bank, C-55/18, curia.europa.eu

⁴⁴ G. Busschaert, « L'arrêt de la Cour de justice « CCOO c. Deutsche Bank » du 14 mai 2019 Vers un système général d'enregistrement du temps de travail en Belgique ? », *Ors* 2020/6, p. 13.

⁴⁵ G. Busschaert, « L'arrêt de la Cour de justice « CCOO c. Deutsche Bank » du 14 mai 2019 Vers un système général d'enregistrement du temps de travail en Belgique ? », *Ors* 2020/6, p. 14.

⁴⁶ C.T. Bruxelles ; 3^e ch, 25 octobre 2022, RG 2021/AB/486, C.T. Bruxelles 27 mars 2023, RG 2021/AB/243 ; C.T. Bruxelles 24 avril 2023, C.T. Liège (div. Neufchâteau) 22 juin 2022, RG 2020/AU/53, disponibles sur www.terralaboris.be

⁴⁷ C.T. Bruxelles ; 3^e ch, 25 octobre 2022, RG 2021/AB/486, www.terralaboris.be

Dans un arrêt du 27 mars 2023⁴⁸, la Cour (autrement composée) a relevé qu'en vertu de l'article 6, § 1er, 2°, de la loi du 8 avril 1965, l'employeur avait bien en l'espèce l'obligation de mettre en place un système objectif, fiable et accessible permettant de mesurer la durée du temps de travail, mais que la circonstance qu'elle n'ait pas satisfait à cette exigence ne changeait rien en ce qui concerne les règles en matière de charge de la preuve.

V.3.2. Application en l'espèce

48. Madame F réclame le paiement d'arriérés de salaire pour toute la durée de son occupation, soit un total de de 486,27 h calculés comme suit : $(40.494,72 \text{ €}/52) \times 486,27\text{h}/37,5 \times 150 \%$, soit 15.147,20 €.

Elle précise qu'elle démontre qu'un total de 314,65 heures pour la période d'octobre 2018 (début de l'utilisation du logiciel Active collab) à septembre 2019 (licenciement) soit sur 11 mois. Sur cette base, elle fait une extrapolation d'avril 2017 (date de son engagement) à septembre 2019, et arrive à 171,62 h. $(314,65/11 \times 6)$

Elle demande également les arriérés de pécule de vacances pour les années 2017/2018 et 2018/2019 s'élèvent à : $15.147,20 \text{ €} \times 15,34 \%$, soit 2.323,58 €.

49. Comme l'indique UBA, avant l'envoi de son e-mail du 12 septembre 2019 à Madame V, dans lequel elle demande à cette dernière « *si il pourrait être discuté de ses heures supplémentaires* », Madame F ne semble jamais avoir informé UBA que son horaire de travail était insuffisant pour accomplir l'ensemble de ses tâches.

Ceci étant dit, au vu du descriptif de fonction, il paraît peu probable que Madame F ait pu accomplir l'ensemble des tâches qui lui étaient dévolues dans le créneau horaire fixé dans son contrat de travail de 9h à 12h30 et de 13h30 à 17h30 du lundi au jeudi, de 9h à 12h30 et de 13h30 à 17h00 le vendredi. Il est en tout cas incontestable que les événements organisés par elle impliquait sa présence bien au-delà de 17h30. Madame F produit également des emails envoyés par Madame V pendant la nuit, auxquelles elle a répondu en-dehors de son horaire de travail. Il existe donc des présomptions que des heures supplémentaires ont été accomplies par Madame F, avec l'accord tacite de son employeur.

50. Cette présomption n'est toutefois pas suffisante. Il appartient également à Madame F de prouver la réalité des heures supplémentaires accomplies et leur volume. Il est possible que certaines heures supplémentaires effectuées certains jours aient été compensées par des prestations réduites un autre jour de la semaine.

En l'espèce, il n'existe pas de système de mesurage du temps de travail au sein d'UBA.

⁴⁸ C.T. Bruxelles 27 mars 2023, RG 2021/AB/243. Voir aussi C.T. Bruxelles 24 avril 2023, disponibles sur www.terralaboris.be

Néanmoins, à partir de septembre 2018, il a été fait usage du logiciel de gestion ActiveCollab. Madame F a déterminé le volume des heures supplémentaires à partir des données figurant dans ce logiciel (voir sa pièce 25).

51. La Cour considère que les données reprises dans Active Collab ne permettent pas d'établir la réalité des heures supplémentaires prestées par Madame F et leur volume. La Cour relève en effet les éléments suivants :

- Il convient tout d'abord de constater que Madame F considère que toute prestation au-delà de 7,4h est une prestation supplémentaire. Cela n'est pas correct. Selon l'article 28 de la loi du 16 mars 1971, les heures supplémentaires sont celles qui sont accomplies au-delà de 9h par jour et 40 h par semaine ;
- Par ailleurs, UBA a adressé de nombreux reproches à Madame F concernant l'utilisation de ce logiciel, considérant que les données introduites par elle n'étaient pas toujours correctes ou étaient parfois exagérées eu égard à la tâche accomplie. En outre, Madame F n'introduisait pas toujours au jour le jour les données requises ;
- Ensuite, il a été déclaré à plusieurs reprises que Active Collab n'était pas un outil de mesure du temps de travail, certaines tâches ne pouvant d'ailleurs figurer dans les éléments introduits dans le logiciel ;
- Analysant le relevé complet provenant d'Active Collab pour la période du 7 janvier 2019 au 12 septembre 2019 qu'elle produit, UBA constate également les éléments suivants :
 - Madame F n'encode pour le mardi 8 janvier 2019, jour où elle a pourtant travaillé⁴⁹, que 2 heures de travail pour « *team meeting* »⁵⁰ alors que son horaire de travail du mardi comprend 7h30 de travail ;
 - elle n'encode que 4h50 de travail pour le jeudi 9 janvier 2019 et aucune heure pour le vendredi 10 janvier 2019⁵¹ alors qu'elle a travaillé ces jours-là⁵² ;
 - elle n'encode que 6h50 de travail pour le lundi 14 janvier 2019 mais prétend, en revanche, qu'elle aurait presté 9h de travail le mardi 15 janvier 2019⁵³ et qu'elle aurait donc presté 1,6 heures supplémentaires le 15 janvier 2019, sans

⁴⁹ Pièce 2.15 d'UBA

⁵⁰ Pièce 2.14 d'UBA

⁵¹ Pièce 2.14 d'UBA

⁵² Pièce 2.13 et 2.15 d'UBA

⁵³ Pièce 2.14 d'UBA

toutefois préciser la raison ayant justifié ce travail supplémentaire pour lequel elle ne fournit aucun détail dans sa pièce 25 ;

- elle n’encode aucune heure de travail dans Active Collab pour le 17 et le 18 janvier 2019 alors qu’elle travaillait ces jours-là, ce qu’elle ne conteste pas ;
- elle n’encode que 2 heures de travail pour le mardi 22 janvier 2019 et 2h30 de travail pour le lundi 28 janvier 2019 mais encode, en revanche, 18 heures de travail pour le mardi 29 janvier 2019 et prétend ainsi qu’elle aurait presté près de 10,6 heures supplémentaires ce jour-là. Elle ne fournit toutefois aucune précision sur les tâches qui auraient justifié un tel travail supplémentaire dans sa pièce 25.
- elle encode, pour le 28 février 2019, 11 heures de travail pour une tâche intitulée « *Av set up and putting everything back* » et 15h de travail au total pour sa journée alors qu’elle n’a encodé que 6,50 heures de travail pour le 1er mars 2019, 2 heures de travail pour le 4 mars 2019, 5,50 heures de travail pour le 5 mars 2019, 6 heures de travail pour le 6 mars 2019 etc. Madame F ne fournit aucune précision, sur la nature du travail effectué les 27 février 2019, 28 février 2019 et les 7 et 8 mars 2019 qui aurait pourtant justifié selon elle la prestation de plus de 10 heures supplémentaires.
- elle encode 8 heures de travail pour le lundi 1er avril 2019, mais n’encode que 4 heures de travail pour le mardi 2 avril 2019, 7 heures de travail pour le mercredi 3 avril 2019, 5 heures de travail pour le vendredi 5 avril 2019, 5,10 heures de travail pour le lundi 8 avril 2019 mais prétend ensuite qu’elle a effectué 2,6 heures supplémentaires le 16 avril 2019.

52. La Cour considère que ces éléments entachent la fiabilité du relevé des heures supplémentaires effectué par Madame F en pièce 25, de sorte que la Cour ne peut prendre en considération ce relevé. Madame F ne produit pas d’autre document permettant d’établir le volume des heures supplémentaires qui aurait été accomplies pendant la durée de son occupation, même par une évaluation ex aequo et bono.

53. La demande de paiement des heures supplémentaires, et du pécule de vacances complémentaire calculé sur les sursalaires, doit dès lors être déclarée non fondée à défaut de preuve relative au volume de celles-ci. Le jugement sera confirmé sur ce point.

V.4. En ce qui concerne les dépens

54. L'article 1017, al. 1^{er} dispose que tout jugement définitif prononce, même d'office, la condamnation aux dépens contre la partie qui a succombé, à moins que des lois particulières n'en disposent autrement et sans préjudice de l'accord des parties que, le cas échéant, le jugement décrète.

55. UBA demande la condamnation de Madame F à une indemnité de procédure qu'elle évalue, à la somme de 2.620 € (montant de base) pour la procédure en 1^{ère} instance et à 3.750 € (montant de base) pour la procédure en appel.

56. Madame F demande la condamnation d'UBA à une indemnité de procédure qu'elle évalue, à la somme de 2.600 € pour la procédure en 1^{ère} instance et à 3.000 € pour la procédure en appel.

57. En ce qui concerne le montant de l'indemnité de procédure, il y a lieu de prendre en considération le montant de base, tel qu'il était applicable lors de la prise en délibéré pour chacune des deux instances soit, compte tenu du montant total des demandes chiffrées par Madame F en appel à 45.834,9 € (soit de 40.000 € à 60.000 €) :

- 3.500 € pour la procédure devant le tribunal (prise en délibéré de la cause le 3 mai 2022).
- 3.750 € pour la procédure devant la Cour

58. Conformément à l'article 1017, alinéa 3, du Code judiciaire, l'indemnité de procédure doit être répartie entre les parties en tenant compte des demandes pour lesquelles chacune d'elle obtient gain de cause ou succombe. En effet :

« la partie qui n'a succombé que partiellement dans une demande en justice ne peut, en règle, être condamnée à tous les dépens »⁵⁴

59. En l'espèce, Madame F n'a obtenu gain de cause que pour une partie de ses demandes. De son côté, UBA succombe partiellement dans le cadre de la présente cause.

La Cour estime dès lors que l'indemnité de procédure doit être mise à charge de UBA à concurrence de 65 % et 35 % à charge de Madame F.

En conséquence, la Cour estime dès lors qu'il y a lieu de répartir les dépens comme suit :

- Pour la procédure devant le tribunal : 2.275 € à charge d'UBA et 1.225 € à charge de Madame F ;

⁵⁴ Cass., 25 juin 1992, *Pas.*, 1992, p. 959

- Pour la procédure devant la Cour : 2.437,5 € à charge d'UBA et 1.312 ,5 € à charge de Madame F.

UBA succombant en grande partie, la contribution au fonds de l'aide juridique de seconde ligne sera mise à sa charge.

VI. La décision de la cour du travail

PAR CES MOTIFS,

La Cour, statuant contradictoirement,

Après avoir pris connaissance de l'avis écrit déposé à l'audience du 26 février 2024, non conforme, de Monsieur _____, avocat général, auquel il été répliqué par Madame F,

- Déclare l'appel de Madame F recevable et partiellement fondé ;
- Confirme le jugement dont appel en ce qui concerne la demande de paiement des heures supplémentaires et de pécule de vacances y afférent ;
- Réforme partiellement le jugement en ce qui concerne la demande d'indemnité forfaitaire basée sur la loi du 10 mai 2007 en raison d'un licenciement discriminatoire basé sur l'état de santé ;
- ET, statuant à nouveau sur ce point :
 - Condamne UBA à payer à Madame F la somme brute de 28.406,33 € à titre d'indemnité pour licenciement discriminatoire basé sur l'état de santé;
- Condamne les parties à payer les dépens de première instance et d'appel répartis comme suit en ce qui concerne l'indemnité de procédure:
 - Pour la procédure devant le tribunal : 2.275 € à charge d'UBA et 1.225 € à charge de Madame F;
 - Pour la procédure devant la Cour : 2.437,5 € à charge d'UBA et 1.312 ,5 € à charge de Madame F ;
- Met à charge d'UBA la contribution de 24 € au fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne, à rembourser à Madame F.

Cet arrêt est rendu et signé par :

P. B, conseiller e.m.,
B. C, conseiller social au titre d'employeur,
O. V, conseiller social au titre d'employé,
Assistés de I. M, greffier

I. M, B. C, O. V, P. B,

B. C, conseiller social au titre d'employeur, qui était présent lors des débats et qui a participé au délibéré de la cause et à la décision est dans l'impossibilité de signer cet arrêt. Conformément à l'article 785 du Code judiciaire, l'arrêt sera signé par P. B, conseiller e.m., O. V, conseiller social au titre d'employé et I. M, greffier.

I. M, greffier

et prononcé, à l'audience publique de la 4ème Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 26 mars 2024, où étaient présents :

B. B, conseiller e.m.,

I. M, greffier

I. M

P. B