



Expédition

Numéro du répertoire 2024 /
Date du prononcé 7 mai 2024
Numéro du rôle 2020/AB/644
Décision dont appel tribunal du travail francophone de Bruxelles 15 juillet 2020 18/5145/A

Délivrée à
le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

quatrième chambre

Arrêt

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

La S.A. OPENMINDWORLD, BCE 0414.352.722, dont le siège est établi à 1160 Bruxelles, Rue Jules Cockx, 8-10 (ci-après « OMW ») ;

Appelante au principal, Intimée sur incident,
comparaissant par son administrateur, Monsieur D. S., assisté par Maître N. L., avocat à Bruxelles.

contre

Madame G. C.,

Intimée au principal, Appelante sur incident,
comparaissant en personne et assistée par Maître L. P., avocat à Bruxelles.

I. INDICATIONS DE PROCÉDURE

La cour a fait application de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire.

Vu en forme régulière les pièces du dossier de la procédure à la clôture des débats, notamment :

- le jugement, prononcé le 15 juillet 2020 par le tribunal du travail francophone de Bruxelles, 3^{ème} chambre, ainsi que le dossier constitué par cette juridiction ;
- la requête de la partie appelante, déposée le 4 novembre 2020 au greffe de la cour;
- l'ordonnance rendue sur pied de l'article 747 du Code judiciaire du 2 décembre 2020 fixant un calendrier de procédure et une date de plaidoiries ;
- les conclusions (de synthèse) des parties, notamment les dernières conclusions déposées par OMW le 8 décembre 2023 et par G.C. le 3 janvier 2024 ;
- les dossiers des parties.

Les parties ont comparu et ont été entendues à l'audience publique du 12 mars 2024.

Les débats ont été clos.

La cause a, ensuite, été prise en délibéré.

II. SYNTHESE DES FAITS

Le 1^{er} octobre 2004, G.C. entre au service de la société MEDIA+ (actuellement OMW) comme employée, en qualité de « Senior Radio Planner / Buyer ».

L'article 4, al. 2 du contrat de travail contient une clause d'exclusivité par laquelle G.C. « s'engage (...) à consacrer l'intégralité et l'exclusivité de son activité professionnelle à l'exécution du présent contrat. Elle s'interdit, dès lors, toute autre activité professionnelle rémunérée ou non, pour son compte ou pour le compte d'autrui (...) ».

A partir du 15 mars 2021, les parties conviennent d'un régime de travail hebdomadaire de 36 heures par semaine (90% d'un temps plein).

G.C. devient ultérieurement responsable de la division « AUDIO » au sein de « MINDSHARE », l'une des trois agences publicitaires de « GROUPEM ».

Fin 2017, GROUPEM décide de se réorganiser, tenant compte de l'évolution du marché de la publicité (davantage de publicité en ligne, au détriment des canaux classiques que sont la télévision, la radio et la presse écrite).

Dans ce cadre, et après un processus de sélection interne, G.C. se voit confier la fonction de « Audio Lead » (impliquant la gestion stratégique des plans « Audio » pour les trois agences du groupe), en lieu et place du poste de « Head of Audio » qu'elle convoitait.

A partir du 18 décembre 2017, lendemain de l'annonce de sa désignation au poste de « Audio Lead », G.C. s'absente pour incapacité de travail.

Le 3 avril 2018, OMW invite G.C. à restituer le véhicule de société (ce que G.C. fera le 2 mai 2018).

Le 18 avril 2018, une réunion est organisée au siège de la société avec M. B. (administrateur-délégué) et Mme D. (responsable des ressources humaines). Cette réunion est organisée à la demande de G.C. afin de tenter de trouver un arrangement amiable quant à un possible départ.

Le 23 avril 2018, le précédent conseil de G.C. adresse un courrier recommandé à OMW dans lequel il dénonce du harcèlement moral et formule la demande d'un licenciement (« *Il incombe donc à votre entreprise non pas d'attendre sa démission comme vous l'avez suggéré mais bien de procéder à son licenciement* » : pièce 4 de G.C.).

Par courrier de ses conseils du 23 mai 2018, OMW conteste les accusations de harcèlement et refuse la demande de licenciement, exprimant le souhait que G.C. revienne travailler après sa période d'incapacité de travail.

Le 20 juin 2018, le nouveau conseil de G.C. interpelle OMW, via ses conseils, lesquels répondront le 3 juillet 2018, chaque partie campant sur ses positions.

Le 31 août 2018, G.C. communique à OMW un certificat de prolongation, pour un mois, de son incapacité de travail.

Le même jour, elle publie, sur le réseau social « Facebook », le message suivant (pièce 21 de son dossier) :

« Rentrée des classes toute particulière pour moi demain ! Je serai ravie de vous accueillir chez Différence dès ce 1^{er} septembre, j'ai déniché pour vous les pépites de la saison automne-hiver @Différence ».

La publication renseigne que « Différence » est un « magasin de vêtements féminins » situé chaussée de Wavre 1691 à 1160 Auderghem.

La publication entraîne des commentaires en réaction, rédigé notamment par des collègues de G.C. au sein d'OMW (comparez avec les noms repris dans l'organigramme produit en pièce 35 de OMW).

Le 6 septembre 2018, le médecin-conseil de la mutuelle de G.C. décide de l'autoriser à exercer une activité pendant son incapacité de travail, conformément à l'article 100, § 2 de la loi du 14 juillet 1994 relative à l'assurance soins de santé et indemnités.

Les modalités de cette autorisation sont les suivantes :

- Période du 1^{er} septembre 2018 au 31 août 2020 ;
- Activité : reprise d'une boutique de vêtements ;
- Limitée à maximum 20 heures par semaine (horaire variable).

Le 13 septembre 2018, la mutuelle communique cette décision à G.C.

Le 13 septembre 2018 et le 18 septembre 2018, un huissier, mandaté par OMW, se rend dans le magasin « Différence » et y constate la présence de G.C. D'après le courrier de licenciement, l'huissier se serait déjà rendu les 7 et 11 septembre 2018 dans le magasin mais n'y aurait pas constaté la présence de G.C. (cette information est reprise dans la lettre de notification du motif grave mais ne ressort pas du procès-verbal de l'huissier).

L'huissier dresse son procès-verbal le 18 septembre 2020 et en communique une copie, le 20 septembre 2018, au conseil de OMW. Ce dernier relaie, le même jour, l'information aux dirigeants d'OMW.

Par courrier recommandé du 21 septembre 2018, OMW licencie G.C. pour motif grave.

Par courrier recommandé du 25 septembre 2018, OMW communique les motifs de ce licenciement.

Extraits :

« C'est ce 20 septembre 2018 que nous avons acquis la certitude que vous n'êtes pas du tout incapable de travailler et que vous exercez une activité professionnelle pour votre propre compte en gérant un commerce de vêtements et d'accessoires pour dames.

11.

L'exercice d'une activité professionnelle au cours d'une période d'incapacité de travail est inacceptable. Cette activité professionnelle remet en cause la réalité de votre incapacité. Au minimum, elle compromet ou reporte votre guérison, qui est un préalable à la reprise du travail au sein de votre entreprise.

Par ailleurs, l'article 4 de votre contrat de travail mentionne explicitement que l'exercice d'une autre activité professionnelle rémunérée ou non, pour son compte ou le compte d'autrui, est interdite. En exerçant une autre activité professionnelle, vous ne respectez pas l'engagement que vous avez pris par contrat.

En outre, vous avez abusé de la confiance que nous avons placée en vous. Dans l'attente de votre retour, nous avons réorganisé votre département afin d'assurer la continuité des activités. Nous avons réparti vos tâches et responsabilités entre vos collègues de travail, qui ont été ainsi obligés d'assumer une surcharge de travail, totalement injustifiée puisque vous êtes parfaitement capable de travailler.

De plus, en exerçant une activité génératrice de profits alors que vous bénéficiez, à charge de notre entreprise, de divers avantages rémunératoires, vous vous êtes rendue coupable de fraude et de vol au détriment de votre employeur.

Tous ces éléments ruinent la confiance que nous avons placée en vous.

12.

Nous attendons de nos employés qu'ils exécutent leur contrat de travail de bonne foi et de manière loyale.

Aux termes des faits décrits ci-dessus, il est incontestable que vous avez :

- *exercé une activité professionnelle durant votre incapacité de travail;*
- *violé l'obligation d'exécution de bonne foi des conventions;*
- *violé l'engagement de ne travailler qu'au profit d'OPENMINDWORLD ;*
- *abusé de la confiance d'OPENMINDWORLD ;*

- *commis une fraude et un vol envers OPENMINDWORLD ;*
- *fait preuve d'un manque total de respect à l'égard d 'OPENMINDWORLD.*

Dans ce contexte, nous avons constaté que les faits, tels que décrits ci-dessus, rendent immédiatement et définitivement impossible la poursuite de la relation professionnelle. C'est pourquoi le 21 septembre 2018, nous avons rompu votre contrat de travail avec effet immédiat pour motif grave, sans préavis ni indemnité » (pièce 28 de OMW).

Par courrier de son conseil du 11 octobre 2018, G.C. a contesté son licenciement. Les conseils de OMW ont répondu à ce courrier le 5 novembre 2018.

Le 20 novembre 2018, G.C. a assigné OMW devant le tribunal du travail.

III. LE JUGEMENT DONT APPEL

Devant le tribunal, G.C. sollicitait la condamnation de OMW à lui payer :

- une indemnité compensatoire de préavis correspondant à 10 mois et quinze semaines de rémunération ;
- des dommages et intérêts en réparation du préjudice causé par la violence et/ou le harcèlement moral au travail (6 mois de rémunération) ;
- une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable (17 semaines de rémunération) ;
- une indemnité pour abus de droit de licencier (25.000 euros) ;
- une indemnité forfaitaire de 6 mois de rémunération pour discrimination fondée sur l'état de santé ;
- la prime de fin d'année prorata temporis ;
- les pécules de vacances de sortie ;
- les intérêts légaux et judiciaires ;
- les dépens (indemnité de procédure de 12.000 euros).

G.C. sollicitait également la condamnation de OMW à lui délivrer un nouveau formulaire C4.

OMW demandait au tribunal de débouter G.C et de la condamner aux dépens. Subsidiairement, elle demandait de fixer l'indemnité de préavis à 64.110,32 euros et de limiter à 3 semaines l'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable.

Par jugement du 15 juillet 2020, le tribunal a décidé ce qui suit (dispositif) :

« Dit les demandes de Madame G. C. recevables et partiellement fondées :

Dit le motif grave mis à charge de Madame G. C. non fondé ;

*En conséquence, condamne la société OPENMINDWORLD au paiement d'une indemnité compensatoire de préavis correspondant à dix (10) mois et quinze (15) semaines de rémunération, soit un montant brut estimé à **64.110,32 EUR** ;*

*Condamne la société OPENMINDWORLD au paiement de la prime de fin d'année de Madame G. C., proratisée pour l'année 2018, soit un montant brut de **594,99 EUR** ;*

Condamne la société OPENMINDWORLD au paiement des intérêts légaux et judiciaires sur les montants bruts qui précèdent, et ce à dater du 21 septembre 2018 ;

Condamne la société OPENMINDWORLD aux entiers dépens de l'instance, en ce compris l'indemnité de procédure taxée à la somme de 3.600,00 euros.

Déboute Madame G. C. pour le surplus ;

Déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant tout recours et sans caution ;

Autorise cependant la société OPENMINDWORLD à cantonner le montant des condamnations. »

IV. L'OBJET DES APPELS

Demandes de OMW en appel

Suivant ses dernières conclusions, OMW demande à la cour ce qui suit :

En ce qui concerne l'appel principal:

- Dire l'appel recevable et fondé ;
- En conséquence, réformer le jugement du Tribunal du travail francophone de Bruxelles en ce qu'il fait droit à certaines des demandes de Madame G. C. et débouter Madame G. C. de l'ensemble de ses demandes initiales.

En ce qui concerne l'appel incident:

Pour la fixation de la rémunération annuelle de référence de Madame G. C., constater que Madame G. C. surévalue sa rémunération annuelle brute de référence et fixer celle-ci à 57.149,77 EUR.

Pour l'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable :

- *A titre principal*, confirmer le jugement d'instance en ce qu'il déboute Madame G. C. de sa demande de condamnation au paiement de 18.883,60 EUR bruts, à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable, correspondant à 17 semaines de rémunération, à majorer des intérêts ;
- *A titre subsidiaire*, refuser le cumul de l'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable et des dommages et intérêts pour abus du droit de licencier et/ou de l'indemnité pour licenciement discriminatoire ;
- *A titre plus subsidiaire*, fixer l'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable à 3.297,10 EUR, correspondant à 3 semaines de rémunération.

Pour les dommages et intérêts en réparation du préjudice causé par la violence et/ou le harcèlement moral au travail :

- *A titre principal*, confirmer le jugement d'instance en ce qu'il déboute Madame G. C. de sa demande de condamnation au paiement de 21.730,17 EUR bruts, à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice causé par la violence et/ou le harcèlement moral au travail, à majorer des intérêts ;
- *A titre subsidiaire*, condamner OPENMINDWORLD au paiement de 1,00 EUR *symbolique*, à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice causé par la violence et/ou le harcèlement moral au travail, à majorer des intérêts.

Pour les dommages et intérêts pour abus du droit de licencier :

- *A titre principal*, confirmer le jugement d'instance en ce qu'il déboute Madame G. C. de sa demande de condamnation au paiement de 25.000,00 EUR, à titre d'indemnité pour abus du droit de licencier ;
- *A titre subsidiaire*, refuser le cumul entre l'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable et les dommages et intérêts pour abus du droit de licencier ;
- *A titre plus subsidiaire*, condamner OPENMINDWORLD au paiement de 1,00 EUR *symbolique*, à titre de dommages et intérêts pour abus du droit de licencier.

Pour l'indemnité pour licenciement discriminatoire :

- *A titre principal*, confirmer le jugement d'instance en ce qu'il déboute Madame G. C. de sa demande de condamnation au paiement de 28.880,83 EUR bruts, à titre

d'indemnité pour licenciement discriminatoire, correspondant à 6 mois de rémunération, à majorer des intérêts ;

- *A titre subsidiaire*, refuser le cumul entre l'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable et l'indemnité pour licenciement discriminatoire ;
- *A titre plus subsidiaire*, condamner OPENMINDWORLD au paiement de 28.574,88 EUR bruts, à titre d'indemnité pour licenciement discriminatoire.

En ce qui concerne l'indemnité de procédure :

- *A titre principal*, condamner Madame G. C. aux entiers dépens des deux instances, liquidés à 3.600,00 EUR pour la première instance et 7.500,00 EUR pour la seconde instance, soit 11.100,00 EUR ;
- *A titre subsidiaire*, dans l'hypothèse où la Cour condamne OPENMINDWORLD, fixer l'indemnité de procédure au montant de base, déterminé en fonction du montant qui sera effectivement attribué à Madame G. C.

Demandes de G.C. en appel

Suivant ses dernières conclusions, G.C. demande à la cour ce qui suit :

« Dire l'appel principal recevable mais non fondé.

En conséquence, confirmer le jugement en ce qu'il condamne Openmindworld S.A. au paiement des sommes suivantes :

- paiement d'une indemnité compensatoire de préavis correspondant à dix (10) mois et quinze (15) semaines de rémunération, soit un montant brut estimé à 64.110,32 EUR ;
- paiement de la prime de fin d'année de Madame G. C., proratisée pour l'année 2018, soit un montant brut de 594,99 EUR ;
- paiement des intérêts légaux et judiciaires sur les montants bruts qui précèdent, et ce à dater du 21 septembre 2018.

Dire l'appel incident recevable et fondé.

En conséquence, réformer le jugement dont appel en ce qu'il a débouté Madame G. C. de ses demandes relatives au paiement de dommages et intérêts en réparation du préjudice causé par la violence et /ou le harcèlement moral au travail, au paiement d'une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable correspondant à 17 semaines, au paiement

d'une indemnité pour abus du droit de licencier et au paiement d'une indemnité forfaitaire d'un montant de six mois en raison d'une discrimination fondée sur l'état de santé actuel.

Statuant à nouveau sur ces demandes, déclarer ces demandes originaires de Madame G. C. fondées et condamner Openmindworld S.A. au paiement des sommes suivantes:

- Paiement de dommages et intérêts en réparation du préjudice causé par la violence et/ou le harcèlement moral au travail, soit un montant forfaitaire brut de € 21,730.17 ;
- Paiement d'une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable correspondant à 17 semaines de rémunération, soit un montant brut estimé à € 18,883.60 ;
- Paiement d'une indemnité pour abus du droit de licencier d'un montant de € 25,000 ;
- Paiement d'une indemnité forfaitaire d'un montant de six mois de rémunération brute en raison d'une discrimination fondée sur l'état de santé actuel, soit un montant brut estimé à € 28,880.83 ;

A titre subsidiaire, dans l'hypothèse où le paiement d'une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable ne peut pas être cumulée avec une indemnité forfaitaire de six mois de rémunération en raison d'une discrimination fondée sur l'état de santé actuel, condamner Openmindworld S.A. au paiement de l'indemnité forfaitaire d'un montant de six mois de rémunération brute en raison d'une discrimination, soit un montant brut estimé à € 28,880.83.

- paiement des intérêts légaux et judiciaires sur les montants bruts qui précèdent, et ce à dater du 21 septembre 2018.

Condamner Openmindworld S.A. à délivrer à Madame G. C. un nouveau formulaire C4 dûment complété et mentionnant la période couverte par l'indemnité de rupture et le motif précis du licenciement.

Condamner Openmindworld S.A. aux entiers dépens des deux instances, liquidés à ce jour en faveur de Madame G. C. à € 3,600 en première instance et € 7,500 en degré d'appel.

Sous toutes réserves généralement quelconques et sans aucune reconnaissance préjudiciable, et notamment sous réserve de majoration ou de minoration du montant de la demande en cours d'instance.

V. RECEVABILITE DES APPELS

Il n'apparaît pas que le jugement frappé d'appel ait été signifié. L'appel est dès lors recevable (art. 1051 et 1057, C.J.), ce qui n'est pas contesté.

Il en va de même de l'appel incident formé dans les premières conclusions prises par G.C. (art. 1054, al. 2, C.J.), ce qui n'est pas non plus contesté.

VI. DISCUSSION

1. Le motif grave, l'indemnité compensatoire de préavis et la prime de fin d'année

1.1. Quant au respect du double délai légal de trois jours ouvrables

1.1.1. En droit

Suivant l'article 35, alinéas 3 et 4 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail :

« Le congé pour motif grave ne peut plus être donné sans préavis ou avant l'expiration du terme lorsque le fait qui l'aurait justifié est connu de la partie qui donne congé, depuis trois jours ouvrables au moins.

Peut seul être invoqué pour justifier le congé sans préavis ou avant l'expiration du terme, le motif grave notifié dans les trois jours ouvrables qui suivent le congé ».

Suivant l'alinéa 8 de cette disposition, c'est à la partie qui invoque le motif grave de prouver qu'elle a respecté ce double délai de trois jours.

Le premier délai de trois jours ne commence à courir que lorsque les faits et toutes les circonstances de nature à leur conférer le caractère d'un motif grave sont parvenus à la connaissance effective de la personne ou de l'organe qui a le pouvoir de rompre le contrat¹.

Une entreprise ne doit pas être organisée de telle sorte que la personne compétente pour licencier soit elle-même informée des faits en temps utile². Le simple fait que cette personne ait eu la possibilité de connaître les faits plus de trois jours avant le licenciement ne suffit pas à rendre celui-ci tardif³.

Le fait qui constitue le motif grave de rupture est connu de la partie donnant le congé lorsque celle-ci a, pour prendre une décision en connaissance de cause quant à l'existence du fait et des circonstances de nature à lui attribuer le caractère d'un motif grave, une certitude suffisant à sa propre conviction et aussi à celle de l'autre partie et de la justice⁴.

¹ Cass. 14 mai 2001, *J.T.T.* 2001, p. 390 ; Cass., 24 juin 1996, n°S.95.0107.F, www.juportal.be.

² Cass. 7 décembre 1998, *J.T.T.* 1999, p. 149.

³ Cass. 14 mai 2001, *J.T.T.* 2001, p. 390.

⁴ Cass., 22 octobre 2001, n° S.99.0206.F, www.juportal.be ; Cass., 6 septembre 1999, n° S.98.0122.F, www.juportal.be ; Cass., 11 janvier 1993, *J.T.T.*, 1993, p. 58.

Avant de procéder à un licenciement pour motif grave, l'employeur peut procéder à une enquête pour acquérir du fait invoqué comme motif grave une certitude suffisante à sa propre conviction et aussi à l'égard de l'autre partie et de la justice. Il ne résulte d'aucune des dispositions de l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978 qu'une telle enquête doit être entamée sans délai et menée avec célérité⁵.

Lorsque le juge considère que la partie qui a mis fin au contrat pour motif grave, prouve qu'elle n'a eu connaissance des faits constituant le motif grave que dans les trois jours ouvrables précédant le congé, il décide légalement que la partie licenciée doit prouver que celui qui a donné le congé connaissait déjà ces faits depuis plus de trois jours⁶.

1.1.2. Application

Le tribunal a jugé (page 27) que, si l'employeur a pu avoir connaissance de certains éléments justifiant des soupçons concernant l'exercice effectif par G.C. d'une activité accessoire, c'est le constat d'huissier qui lui a permis d'acquérir la connaissance suffisante des faits invoqués à l'appui du licenciement pour motif grave.

G.C. (pages 14 à 17 de ses conclusions) critique le jugement sur ce point et soutient que l'employeur avait connaissance des faits dès la publication sur Facebook (le 31 août 2018) de l'annonce du lancement de son activité.

La cour retient que la ou les personne(s) compétente(s)⁷ pour décider du licenciement au sein de la société OMW ont nécessairement dû avoir connaissance de la publication sur Facebook, ou à tout le moins des informations qu'elle contenait, sans quoi elles n'auraient pas pu mandater l'huissier de justice pour effectuer un constat.

Cette prise de connaissance est intervenue dès les tout premiers jours du mois de septembre 2018 puisque, à suivre le courrier de notification des motifs (point 7), l'huissier s'est rendu une première fois au magasin les 7 et 11 septembre 2018, sans y rencontrer G.C.

OMW ne soutient pas que l'huissier de justice aurait été mandaté à l'insu de M. B., qu'elle présente comme la personne compétente pour décider du licenciement (étant administrateur-délégué). Il peut être présumé qu'il était au courant tant de la démarche que de la publication précitée sur Facebook.

⁵ Cass., 17 janvier 2005, n°S.04.0101.F, www.juportal.be.

⁶ Cass., 4 décembre 1989, *J.T.T.*, 1990, p. 92.

⁷ Selon OMW, il s'agirait de M. B., administrateur-délégué, tandis que le courrier de licenciement est signé par deux administrateurs, M. B. et M. D. S..

L'huissier a donc été mandaté au plus tard le 7 septembre 2018 et a dû recevoir les informations en possession de l'employeur et notamment l'identité de G.C. et l'adresse du magasin.

L'employeur disposait donc de ces informations bien avant les trois jours ayant précédé le licenciement.

Pour autant, la cour estime que l'employeur a pu raisonnablement estimer que la seule publication sur Facebook constituait une information trop précaire que pour décider d'un licenciement pour motif grave (s'agissant d'une mesure particulièrement grave et lourde de conséquences) uniquement sur la base de celle-ci.

La cour estime justifié que l'employeur ait souhaité en avoir le cœur net et mener, par prudence, une enquête, afin de corroborer l'information diffusée via Facebook.

L'huissier, dans son procès-verbal de constat, décrit d'ailleurs sa mission comme suit : « *ma requérante me demande de me rendre sur place afin de constater si madame G. C. exerce une activité professionnelle audit magasin (...)* » (la cour souligne : l'huissier n'indique pas qu'il lui a été demandé de constater que G.C. exerce une activité professionnelle : l'objet de la mission vise ainsi à vérifier une information même s'il s'agit également de recueillir une preuve).

Le procès-verbal de l'huissier a été dressé le 18 septembre 2018 et a été porté à la connaissance de l'employeur le 20 septembre 2018 (pièce 26 de OMW). Le licenciement est intervenu le 21 septembre 2018, soit endéans les trois jours ouvrables suivant le 20 septembre 2018 et même le 18 septembre 2018.

Le fait d'avoir anticipé le résultat du constat en préparant un courrier de licenciement ne prouve pas que l'employeur avait déjà acquis une connaissance suffisante des faits. L'employeur a pu mandater son conseil pour préparer un tel courrier au cas où le constat d'huissier devait confirmer le fait que G.C. exercerait une activité pendant son incapacité de travail. Cela ne signifie pas que la décision était déjà prise comme le soutient G.C.

Enfin, G.C., en incapacité de travail, n'était plus présente dans les locaux de l'entreprise de sorte qu'elle n'était pas présente pour être interrogée, même si OMW aurait pu tout aussi bien la convoquer pour l'entendre à propos de la situation. Le fait que cette possible audition n'ait pas été organisée n'a pas d'incidence sur la question du respect du délai de trois jours.

La cour en conclut que l'employeur démontre avoir respecté le délai légal de trois jours ouvrables.

Le jugement sera donc confirmé sur ce point.

1.2. Quant au motif grave

1.2.1. En droit

En vertu de l'article 35, alinéa 2, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail : « *Est considérée comme constituant un motif grave, toute faute grave qui rend immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre l'employeur et le travailleur* ».

La partie qui invoque le motif grave doit en prouver la réalité⁸. Elle peut rapporter cette preuve par toutes voies de droit⁹.

Le fait qui justifie le congé pour motif grave est le fait en lui-même accompagné de toutes les circonstances qui peuvent lui conférer la nature d'un motif grave¹⁰.

La faute constitutive d'un motif grave doit être appréciée non de manière abstraite, mais en prenant en considération l'ensemble des éléments de fait relatifs à l'acte lui-même et au contexte dans lequel il s'est déroulé¹¹. L'appréciation du motif grave se fait *in concreto*, c'est-à-dire en fonction des faits et du contexte réel dans lequel ils ont eu lieu.

La notion de faute n'est pas limitée par l'article 35 précité aux seuls manquements à une obligation légale, réglementaire ou conventionnelle ; elle s'étend à toute erreur de conduite que ne commettrait pas un employeur ou un travailleur normalement prudent et avisé¹².

L'exercice, pendant une période d'incapacité de travail, d'une activité professionnelle différente de la fonction contractuelle, n'est pas nécessairement constitutif d'une faute. L'incapacité de travail s'apprécie en effet par rapport à la fonction exercée auprès de l'employeur. L'exercice d'une autre activité, pendant la période d'incapacité de travail, ne devient problématique que si cette activité, soit révèle le caractère simulé de l'incapacité de travail, soit est de nature à retarder ou compromettre la guérison.¹³

Quant à la question de savoir si une clause contractuelle peut interdire au travailleur, comme en l'espèce, d'exercer toute autre activité professionnelle (clause d'exclusivité), il y a lieu de rappeler que¹⁴ :

- la liberté du travail est consacrée par l'article 23 de la Constitution et par l'article II.3 du Code de droit économique qui dispose que chacun est libre d'exercer l'activité économique de son choix ;

⁸ Article 35, alinéa 8, de la loi du 3 juillet 1978.

⁹ Cass. 24 septembre 1979, *J.T.T.*, 1980, p. 98.

¹⁰ Cass., 6 septembre 2004, *J.T.T.*, 2005, p. 140.

¹¹ En ce sens, voyez notamment C. trav. Bruxelles, 15 mai 2012, R.G. 2010/AB/1189, www.terralaboris.be.

¹² Cass., 26 juin 2006, *J.T.T.*, 2006, p. 404.

¹³ Voy. VAN EECKHOUTTE et NEUPREZ, *Compendium Droit du travail*, 2023-2024, pp. 2759 et s.

¹⁴ Voir. VAN EECKHOUTTE et NEUPREZ, *op. cit.*, p. 1055.

- la liberté de commerce et d'industrie ne peut être limitée que par ou en vertu de la loi¹⁵ ;
- une convention qui, *en dehors des cas où la loi l'autorise*, vise à permettre à l'une des parties au contrat d'empêcher l'autre d'exercer librement son activité professionnelle a une cause illicite et est frappée de nullité absolue.¹⁶

Suivant l'article 6 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail : « *Toute stipulation contraire aux dispositions de la présente loi et de ses arrêtés d'exécution est nulle pour autant qu'elle vise à restreindre les droits des travailleurs ou à aggraver leurs obligations* ».

Comme l'écrit E. PLASSCHAERT :

« La clause d'exclusivité peut être définie comme une clause par laquelle l'employeur interdit à un travailleur d'exercer une autre activité professionnelle pendant la durée de son contrat.

L'employeur souhaite ainsi voir le travailleur lui consacrer l'intégralité de sa force de travail et, partant, éviter qu'il ne réduise l'efficacité de celle-ci par l'exercice de toute autre activité professionnelle pour un tiers ou lui-même. La clause d'exclusivité répond alors adéquatement au souci de l'entreprise de protéger ses ressources humaines contre d'éventuelles interférences susceptibles de troubler la qualité ou le volume du travail auquel s'est engagé le travailleur vis-à-vis de son employeur. »¹⁷

La validité d'une clause d'exclusivité est controversée surtout lorsqu'elle présente un caractère absolu (sauf circonstances particulières). Sa validité a néanmoins pu être admise, lorsque sa portée est limitée (relative), eu égard aux obligations pesant sur le travailleur en vertu de l'article 17, 1° et 3° de la loi du 3 juillet 1978 relative au contrat de travail et, plus généralement, en vertu de l'article 1134 de l'ancien Code civil.¹⁸

1.2.2. Application

¹⁵ C.E., 12 juillet 1993, *J.L.M.B.*, 1993, p. 1442, note J.-F. NEURAY.

¹⁶ Cass. 29 septembre 2008, *J.T.T.*, 2008, p. 464, concl. Avoc. Gén. GENICOT et note C. WANTIEZ ; voy. l'analyse nuancée de cet arrêt, intervenu dans un contexte spécifique (football), de MICHAUD-NÉRARD, M. et WILLEMS, C., « Chapitre 9 - Liberté contractuelle et contrat de travail : ces deux concepts juridiques sont-ils compatibles ? » in Gosseries, Ph. et Morsa, M. (dir.), *Le droit du travail au XXI^e siècle*, 1^e édition, Bruxelles, Larcier, 2015, spécialement p. 495.

¹⁷ E. PLASSCHAERT, « II - Clauses ayant un effet utile pendant le contrat » in Cornu, E. et Neven, J.-Fr. (dir.), *Le patrimoine intellectuel de l'entreprise*, 1^e édition, Bruxelles, Larcier, 2010, pp. 156-169.

¹⁸ *Ibidem*, pp. 164 et s. et la jurisprudence citée. À noter que l'article 20 de la loi du 7 octobre 2022 (« transposant partiellement la Directive (UE) 2019/1152 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 relative à des conditions de travail transparentes et prévisibles dans l'Union européenne ») prévoit désormais que « L'employeur ne peut pas interdire à un travailleur de travailler pour un ou plusieurs autres employeurs en dehors de son horaire de travail ou le soumettre, pour cette raison, à un traitement défavorable, sauf si la législation le permet ». Voir à ce sujet Voir. VAN EECKHOUTTE et NEUPREZ, *op. cit.*, p. 1056.

Le motif grave ne peut être admis.

Tout d’abord, OMW ne démontre pas la fausseté de l’incapacité de travail.

Rappelons que cette incapacité de travail s’apprécie par rapport à la fonction que G.C. exerçait auprès de OMW.

Or :

- G.C. était couverte par un certificat de prolongation de son incapacité de travail ;
- OMW n’a pas procédé à un contrôle de l’incapacité de travail.

OMW ne démontre pas non plus que la reprise de l’activité litigieuse était de nature à compromettre ou retarder la guérison :

- Le médecin-traitant de G.C. a attesté l’avoir encouragée à reprendre une activité comme indépendante à titre complémentaire dans un but thérapeutique (voir son attestation du 5 janvier 2019 en pièce 11 du dossier de G.C.) ;
- Cette activité a été autorisée par le médecin-conseil de la mutuelle en application de l’article 100, § 2 de la loi du 14 juillet 1996.

Quant à la prétendue violation de la clause d’exclusivité reprise dans le contrat de travail (article 4, al. 2), aucune faute ne peut être reprochée à G.C., qui n’a fait que reprendre une activité autorisée par le médecin-conseil pendant une période d’incapacité de travail de longue durée.

Puisque le contrat de travail était suspendu, la reprise d’activité n’était pas de nature à nuire aux intérêts de OMW protégés par la clause d’exclusivité.

Surabondamment, une telle clause, interprétée en ce sens qu’elle aurait interdit totalement à G.C. d’exercer la moindre autre activité professionnelle y compris pendant une période d’incapacité de travail, est nulle en ce qu’elle vise à restreindre ses droits, conformément à l’article 6 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.¹⁹

De plus, l’activité accessoire n’était en rien concurrente à celle de OMW.

Le reproche d’abus de confiance, énoncé dans la lettre de notification du motif grave, ne peut pas non plus être retenu, d’autant qu’il se fonde sur la considération, non démontrée, que G.C. était « *parfaitement capable de travailler* » (point 11 du courrier).

¹⁹ En ce sens : C. trav. Bruxelles, 23 novembre 2018, *J.T.T.*, 2019/18, n°1342, pp. 312-315, spécialement point n°42.

De même, G.C. ne s'est pas rendue coupable « *de fraude et de vol au détriment de votre employeur* ». Celle-ci ne peut se voir reprocher d'avoir continué à bénéficier de certains avantages (usage privé d'un smartphone, d'une tablette et d'un ordinateur) au-delà de la période de salaire garanti, dès lors que l'employeur n'a pas réclamé la remise de ceux-ci (seul le véhicule de société a été restitué).

Il n'est pas non plus démontré que, en reprenant une activité à des fins thérapeutiques pendant son incapacité de travail, avec l'autorisation du médecin-conseil de la mutuelle et sur conseil de son médecin-traitant, G.C. aurait manqué de respect ou de loyauté envers OMW.

Plus fondamentalement, G.C. n'a en rien cherché à dissimuler à son employeur l'exercice de cette activité puisqu'elle en a fait la publicité sur Facebook alors que plusieurs de ses collègues au sein d'OMW avaient accès à ses publications.

En l'absence de motif grave, l'indemnité de rupture est due, de même que la prime de fin d'année prorata temporis (les montants accordés par le tribunal ne sont en tant que tels pas discutés).

Le jugement sera confirmé sur ce point.

2. Dommages et intérêts en réparation du préjudice causé par la violence et/ou le harcèlement moral au travail

2.1. En droit

Le chapitre *Vbis* de la loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail contient des dispositions destinées à protéger les travailleurs contre le harcèlement moral et sexuel et la violence au travail.

En vertu de l'article 32*bis* de la loi, les employeurs et les travailleurs sont tenus de s'abstenir de tout acte de violence ou de harcèlement moral ou sexuel au travail.

Suivant l'article 32*decies*, § 1/1 de la même loi (nous soulignons) :

« § 1/1. Toute personne qui justifie d'un intérêt peut intenter une procédure devant la juridiction compétente²⁰ pour demander des dommages et intérêts.

En réparation du préjudice matériel et moral causé par la violence ou le harcèlement moral ou sexuel au travail, l'auteur des faits est redevable de dommages et intérêts correspondant, au choix de la victime :

1° soit au dommage réellement subi par elle, à charge pour elle de prouver l'étendue de ce dommage;

²⁰ Avant le 1^{er} juin 2023 : « devant le tribunal du travail » (cf. article 13 de la loi du 7 avril 2023).

2° soit à un montant forfaitaire correspondant à trois mois de rémunération brute. Le montant s'élève à six mois de rémunération brute dans l'une des trois hypothèses suivantes :

a) les conduites sont liées à un critère de discrimination visé dans les lois tendant à lutter contre les discriminations;

b) l'auteur se trouve dans une relation d'autorité vis-à-vis de la victime;

c) en raison de la gravité des faits.

(...)

(...)

La rémunération mensuelle brute servant de base à la fixation du montant forfaitaire visé à l'alinéa 2, 2°, ne peut pas dépasser le montant des salaires mentionné à l'article 39 de la loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail, divisé par douze. »

L'article 32undecies de la même loi dispose :

« Lorsqu'une personne qui justifie d'un intérêt établi devant la juridiction compétente des faits qui permettent de présumer l'existence de violence ou de harcèlement moral ou sexuel au travail, la charge de la preuve qu'il n'y a pas eu de violence ou de harcèlement moral ou sexuel au travail incombe à la partie défenderesse.

L'alinéa 1er ne s'applique pas aux procédures pénales et ne porte pas atteinte à d'autres dispositions légales plus favorables en matière de charge de la preuve. »

Les concepts de violence au travail et de harcèlement moral au travail sont définis comme suit à l'article 32ter de la même loi (définitions antérieures à la modification apportée par la loi du 7 avril 2023, entrée en vigueur le 1^{er} juin 2023) :

- violence au travail : « *chaque situation de fait où un travailleur ou une autre personne à laquelle la présente section est d'application, est menacé ou agressé psychiquement ou physiquement lors de l'exécution du travail* » ;
- harcèlement moral au travail : « *ensemble abusif de plusieurs conduites similaires ou différentes, externes ou internes à l'entreprise ou l'institution, qui se produisent pendant un certain temps, qui ont pour objet ou pour effet de porter atteinte à la personnalité, la dignité ou l'intégrité physique ou psychique d'un travailleur ou d'une autre personne à laquelle la présente section est d'application, lors de l'exécution de son travail, de mettre en péril son emploi ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant et qui se manifestent notamment par des paroles, des intimidations, des actes, des gestes ou des écrits unilatéraux. Ces conduites peuvent notamment être liées à l'âge, à l'état civil, à la naissance, à la fortune, à la conviction religieuse ou philosophique, à la conviction politique, à la conviction syndicale, à la langue, à l'état de santé actuel ou futur, à un handicap, à une caractéristique physique ou génétique, à l'origine sociale, à la nationalité, à une prétendue race, à la couleur de peau, à l'ascendance, à l'origine nationale ou ethnique, au sexe, à l'orientation sexuelle, à l'identité et à l'expression de genre* ».

2.2. Application

Le tribunal (page 31) a rejeté cette demande au motif que les différents éléments invoqués par G.C. ne sont pas suffisants pour renverser la charge de la preuve sur la base de l'article 32*undecies* précité.

G.C. a interjeté appel incident sur ce point : selon elle, OMW n'a eu de cesse de créer un environnement hostile et dégradant à son détriment, dans une stratégie claire ayant pour but de la pousser à la démission. Elle soutient que la fonction de « Audio Lead », qui lui a été confiée fin 2017 dans le cadre de la réorganisation interne, représente une rétrogradation, qui s'est inscrite dans un contexte de surcharge de travail. Elle estime avoir été dévalorisée, notamment par le fait que ses subordonnés et ses collègues managers ont reçu des bonus plus importants. Elle expose qu'il lui a été reproché par un courriel de M. B. (non produit) de perdre du temps à discuter avec des collègues sur le lieu de travail, alors qu'elle avait repris le travail anticipativement après une opération. OMW l'aurait intimidée en lui reprochant d'avoir divulgué des informations confidentielles dans un courrier de son conseil. G.C. soutient avoir exprimé son mal-être à plusieurs reprises à sa hiérarchie et à la responsable des ressources humaines. Elle se plaint du déroulement de l'entretien du 18 avril 2018 et du fait d'avoir dû restituer son véhicule dans des conditions dégradantes (elle n'aurait pas pu rentrer dans l'immeuble). La rupture pour motif grave représente l'aboutissement d'un processus de harcèlement (pages 30 à 33 des conclusions de G.C.).

La cour ne peut suivre G.C. et rejoint l'analyse du tribunal ainsi que les éléments de contestation avancés par OMW.

Il ne ressort pas du dossier que OMW aurait adopté des conduites susceptibles d'entraîner une qualification de harcèlement moral au travail.

Tout d'abord, la cour n'aperçoit aucune anomalie dans le processus de sélection pour le poste de « HEAD of AUDIO », tel qu'il est documenté en pièce 9 du dossier d'OMW (voir notamment pièce 9.3 avec le score obtenu par chaque candidate). La cour peut comprendre la déception de G.C. de ne pas avoir obtenu le poste convoité mais n'aperçoit aucun abus de la part de l'employeur sur ce point.

G.C. ne démontre pas que le poste de « Audio Lead » aurait constitué une rétrogradation pour elle. Ce n'est pas parce que sa collègue a été promue à une fonction de « Head of Audio » que G.C. aurait quant à elle été rétrogradée. OMW explique en ce sens que cette fonction de « Audio Lead » impliquait que G.C. se voie confier la gestion stratégique des plans Audio pour les trois agences du groupe et soit promue numéro deux du secteur « Audio » en Belgique.

G.C. n'établit pas ses allégations concernant la réunion du 18 avril 2018 tandis que OMW produit des attestations, conformes à l'article 961/2 du Code judiciaire, des participants à cette réunion, à savoir M. B. et Mme D. Le fait d'avoir refusé d'accéder à la demande de G.C. d'être licenciée ou de trouver un arrangement amiable sur une fin de contrat, ne peut être reproché à OMW, qui avait le droit d'exprimer son souhait de poursuivre la collaboration.

Il ne peut pas non plus être reproché à OMW d'avoir demandé la restitution du véhicule (la car-policy prévoit la possibilité de réclamer la restitution après trois mois consécutifs d'incapacité de travail : pièce 17 de OMW). OMW produit deux attestations (pièces 20 et 21) démontrant que les circonstances de la remise du véhicule n'étaient nullement offensantes comme tente de le faire croire G.C.

OMW produit en pièce 6 un document reprenant le montant des bonus attribués. L'on constate qu'entre 2015 et 2017, G.C. a perçu chaque année un bonus, ce qui n'est pas le cas des autres travailleurs (ses subordonnés). Pour le reste, l'on peut supposer que les subordonnés de G.C. n'ont pas les mêmes conditions de travail ni les mêmes responsabilités de telle sorte qu'il n'est pas pertinent de tirer des conclusions du montant des bonus distribués (les montants sont du reste relativement faibles : en 2017, G.C. perçoit 1.320 euros tandis que M. BELVAUX perçoit 1.650 euros...).

G.C. ne prouve pas qu'elle aurait alerté sa hiérarchie sur son mal-être au travail et que celle-ci aurait négligé ses appels (Mme D., M. F. et M. D. S. le contestent dans leur attestation écrite). De plus, G.C. n'a pas introduit de demande d'intervention psychosociale. Quant à l'échange de courriel avec M. D. S. (entre mai et juillet 2017 ; pièce 19 de G.C.), il en résulte que G.C. semble se plaindre d'une surcharge de travail mais pas d'un mal-être au travail. Pour le reste, cet échange de courriel, sur un ton cordial, ne révèle rien d'anormal susceptible de laisser transparaître une situation de harcèlement moral au travail.

Concernant le courriel de M. B. envoyé en 2016, au retour du travail de G.C. après une période d'incapacité, il n'est pas produit et peut donc difficilement être apprécié.

Enfin, le fait que, dans un échange de courriers officiels entre avocats, OMW ait exprimé sa préoccupation que des informations confidentielles soient reprises dans un courrier officiel, ne constitue pas une conduite abusive de la part d'un employeur légitimement soucieux de protéger ses secrets d'affaires.

La cour en conclut que G.C. ne démontre pas d'éléments permettant de présumer l'existence de harcèlement moral ou de violence au travail.

Le jugement sera confirmé sur ce point.

3. La demande d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable

3.1. En droit

Suivant l'article 8 de la C.C.T. n°109, « *un licenciement manifestement déraisonnable est le licenciement d'un travailleur engagé pour une durée indéterminée, qui se base sur des motifs qui n'ont aucun lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur ou qui ne sont pas fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service, et qui n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable* ».

En cas de licenciement manifestement déraisonnable, l'employeur est redevable d'une indemnité au travailleur, fixée entre 3 et 17 semaines de rémunération, selon, d'après le commentaire de l'article 9 de la C.C.T. n°109, « *la gradation du caractère manifestement déraisonnable du licenciement* ».

3.2. En l'espèce

Le tribunal a considéré que le licenciement de G.C. était intervenu pour des faits liés à l'exercice par elle d'une activité professionnelle accessoire pendant une période d'incapacité de travail et qu'il s'agit là de faits liés à sa conduite, les motifs n'étant pas déraisonnables aux yeux du tribunal. Aussi, le tribunal rappelle que G.C. avait elle-même demandé à être licenciée.

G.C. soutient que la décision de la licencier a été prise précipitamment, sans même prendre la peine de l'entendre (elle aurait alors pu expliquer avoir obtenu l'autorisation du médecin-conseil). G.C. se réfère à un arrêt de la cour du travail du 4 avril 2023 (R.G. 2019/AB/893, pièce 23 de son dossier).

La cour considère que le licenciement n'est pas manifestement déraisonnable. Il se fonde sur la conduite de G.C. : même si, comme décidé ci-avant, le fait d'avoir repris une activité professionnelle autorisée par le médecin-conseil ne peut être retenu à titre de motif grave, il n'en demeure pas moins que cette reprise d'activité s'inscrit dans un contexte où G.C. avait clairement fait savoir à son employeur qu'elle souhaitait être licenciée (voir e.a. le courrier de son précédent conseil du 23 avril 2018, pièce 4 de son dossier). Légitimement, l'employeur a pu interpréter l'expression de cette volonté, couplée à la reprise d'un commerce, comme révélant un souhait de G.C. de réorienter sa carrière. Dans ce contexte, le licenciement n'est pas manifestement déraisonnable.

Le jugement sera confirmé sur ce point.

4. L'abus de droit

4.1. Principes

En vertu des règles générales du droit civil, le licenciement d'un travailleur est entaché d'abus de droit lorsque le droit de licencier est exercé d'une manière qui dépasse manifestement les limites de l'exercice normal que ferait de ce droit un employeur prudent et diligent²¹. Les circonstances qui ont entouré le licenciement peuvent, lorsqu'elles sont manifestement fautives, conférer un caractère abusif à l'exercice du droit de licencier.

L'indemnité de congé répare forfaitairement tout le dommage, tant matériel que moral, résultant de la rupture irrégulière du contrat de travail, alors que l'indemnité du chef d'abus de droit répare un dommage exceptionnel qui n'est pas causé par le licenciement proprement dit²².

4.2. Application

L'absence de motif grave entraîne la déduction de l'indemnité de rupture, mais ne signifie pas que l'employeur aurait commis un abus dans l'exercice de son droit de licencier.

La cour considère, de même que le tribunal, que OMW n'a pas commis d'abus en mandatant un huissier de justice pour constater si G.C. exerçait une activité professionnelle pendant son incapacité de travail.

De son côté, G.C. n'a pas jugé utile, afin de lever toute ambiguïté possible, d'informer spontanément son employeur de cette reprise d'activité et du fait qu'elle avait obtenu une autorisation de son médecin-conseil.

OMW n'avait du reste pas d'obligation d'entendre G.C. préalablement à son licenciement.

En l'absence d'abus de droit, ce chef de demande est non fondé.

Surabondamment, G.C. n'établit pas un dommage distinct de celui déjà réparé par l'indemnité de préavis, d'autant plus qu'elle avait émis le souhait d'être licenciée.

Le jugement sera confirmé également sur ce point.

5. L'indemnité pour discrimination liée à l'état de santé

²¹ Cass., 12 décembre 2005, *J.T.T.*, 2006, p. 155.

²² Cass., 7 mai 2001, *J.T.T.*, 2001, p. 410.

5.1. Principes

La loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination prohibe la discrimination sur la base de critères protégés qu'elle énumère et parmi lesquels figure, entre autres, « *l'état de santé actuel ou futur* » (dans la version de la loi applicable au litige, avant sa modification par la loi du 20 juillet 2022, entrée en vigueur le 27 octobre 2022 ; le texte vise désormais « *l'état de santé* »).

Ces dispositions trouvent à s'appliquer dans le cadre des relations de travail et notamment aux dispositions et pratiques en matière de rupture du contrat de travail, y compris, entre autres, mais pas exclusivement, la décision de licenciement (article 5, § 2, 3° de la loi).

La loi prévoit un partage de la charge de la preuve, destiné à garantir aux victimes une protection juridictionnelle effective²³. L'article 28, §1^{er} de la loi prévoit ainsi que lorsqu'une personne qui s'estime victime d'une discrimination invoque devant la juridiction compétente des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination fondée sur l'un des critères protégés, il incombe au défendeur de prouver qu'il n'y a pas eu de discrimination.

Il ne saurait être question d'un renversement de la charge de la preuve qu'après que la victime prouve les faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination²⁴.

La victime d'une discrimination dans le cadre des relations de travail peut réclamer une indemnisation de son préjudice.

Suivant l'article 18, § 2, 2°, de la loi (invoqué par G.C.), « *si la victime réclame l'indemnisation du préjudice moral et matériel qu'elle a subi du fait d'une discrimination dans le cadre des relations de travail (...), l'indemnisation forfaitaire pour le dommage matériel et moral équivaut à six mois de rémunération brute, à moins que l'employeur ne démontre que le traitement litigieux défavorable ou désavantageux aurait également été adopté en l'absence de discrimination; dans cette dernière hypothèse, l'indemnisation forfaitaire pour le préjudice matériel et moral est limitée à trois mois de rémunération brute; (...)* ».

5.2. Application

²³ J. RINGELHEIM et V. VAN DER PLANCKE, « Prouver la discrimination en justice », in J. RINGELHEIM et P. WAUTELET, *Comprendre et pratiquer le droit de la lutte contre les discriminations*, Liège, Anthémis, 2018, p. 139.

²⁴ *Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, n°51-2720/009, p. 72 ; C.C. 12 février 2019, n°17/2009, B.93.3 ; J. RINGELHEIM et V. VAN DER PLANCKE, *op. cit.*, p. 141 et la référence à C. trav. Bruxelles, 7 mai 2018 (disponible sur le site de UNIA).

Le licenciement n'est pas fondé sur l'état de santé de G.C. mais sur sa conduite, à savoir le fait d'avoir repris une activité pour compte propre pendant une période d'absence pour incapacité de travail. Ce n'est donc manifestement pas l'état de santé qui a motivé le licenciement.

Le jugement sera également confirmé sur ce point.

6. Le certificat de chômage C4

OMW ne développe pas d'argumentation subsidiaire sur ce point, au cas où le motif grave n'est pas admis.

Il sera dès lors fait droit à cette demande (sur lequel le premier juge a omis de statuer).

7. Les dépens

Le tribunal a condamné OMW aux dépens de l'instance, en ce compris l'indemnité de procédure taxée à la somme de 3.600 euros, en tenant compte du montant finalement alloué.

G.C. n'interjette pas appel sur ce point.

Subsidiairement, OMW demande à la cour de fixer le montant de l'indemnité de procédure à son montant de base, selon le montant qui sera effectivement alloué à G.C., considérant que le montant des demandes de cette dernière est manifestement surévalué.

La cour adoptera ici un raisonnement similaire à celui adopté par le premier juge, puisqu'il n'est pas contesté, et allouera à G.C. une indemnité de procédure suivant le montant de base de 4.500 euros (le montant alloué se situant entre 60.000,01 euros et 100.000 euros).

Enfin, la cour mettra à charge d'OMW la contribution au fonds pour le financement de l'aide juridique de seconde ligne (20 euros par instance).

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR DU TRAVAIL, statuant après un débat contradictoire,**

Déclare l'appel principal de la S.A. OPENMINDWORLD recevable mais non fondé ;

Déclare l'appel incident de Madame G. C. recevable mais non fondé ;

Confirme le jugement frappé d'appel en ce qu'il :

- Dit le motif grave mis à charge de Madame G. C. non fondé ;
- En conséquence, condamne la S.A. OPENMINDWORLD au paiement :
 - o d'une indemnité compensatoire de préavis correspondant à dix (10) mois et quinze (15) semaines de rémunération, soit un montant brut de 64.110,32 euros ;
 - o de la prime de fin d'année, proratisée pour l'année 2018, soit un montant brut de 594,99 euros ;
 - o des intérêts légaux et judiciaires sur les montants bruts qui précèdent, et ce à dater du 21 septembre 2018 ;
 - o des entiers dépens de l'instance, en ce compris l'indemnité de procédure taxée à la somme de 3.600,00 euros ;
- Déboute Madame G. C. pour le surplus ;

Condamne la S.A. OPENMINDWORLD à délivrer à Madame G. C. un nouveau formulaire C4 dûment complété et mentionnant la période couverte par l'indemnité de rupture et le motif précis du licenciement ;

Condamne la S.A. OPENMINDWORLD aux dépens, taxés à 4.500 euros à titre d'indemnité de procédure revenant à Mme G. C. pour la procédure d'appel, outre deux fois la somme de 20 euros correspondant à la contribution au fonds pour le financement de l'aide juridique de seconde ligne (loi du 19 mars 2017).

Cet arrêt est rendu et signé par :

Fr.-X. H., conseiller,
A. F., conseiller social au titre d'employeur,
Ph. V., conseiller social au titre d'employé,
Assistés de G. O., greffier

G. O.,

Fr.-X. H.,

A. FLAMAND, conseiller social au titre d'employeur et Ph. V., conseiller social au titre d'employé, qui étaient présent lors des débats et qui ont participé au délibéré de la cause sont dans l'impossibilité de signer.

Conformément à l'article 785 du Code judiciaire, l'arrêt est signé par Fr.-X. H., conseiller.

G. O.,

et prononcé, à l'audience publique de la 4^{ème} Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 7 mai 2024, où étaient présents :

Fr.-X. H., conseiller,

G. O., greffier

G. O.

Fr.-X. H.