



N°  
2<sup>ème</sup> Chambre

## ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 16 JANVIER 2012

R.G. 2007/AM/ 20912

Contrat de travail d'employé.

Licenciement opéré après communication à l'employeur de l'état de grossesse de la travailleuse.

Travailleuse affectée à plusieurs postes de travail au sein d'une entreprise relevant du commerce de détail indépendant alors que seul le département qui l'occupait à concurrence de la moitié de son temps de travail a été fermé suite à un défaut de rentabilité.

Exécution par la travailleuse de son préavis en qualité de caissière et de réassortisseuse soit pour les autres postes de travail pour lesquels elle avait été engagée.

Engagement pendant le préavis d'un nouvel employé.

Employeur échouant dans la charge de la preuve des motifs étrangers à l'état physique résultant de la grossesse.

Article 578,1° du Code judiciaire

Arrêt contradictoire, définitif.

**EN CAUSE DE :**

**La S.P.R.L. X.**

**Appelante**, comparaisant par son conseil Maître Titi loco Maîtres Stievenard et Lambrecht, avocats à Bruxelles ;

**CONTRE :**

**N. J.**,

**Intimée**, comparaisant par son conseil Maître Ronsijn, avocate à Petit-Enghien ;

\*\*\*\*\*

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

R.G. 2007/AM/ 20.912 -

Vu les antécédents de la procédure et, notamment :

- l'appel interjeté contre le jugement prononcé contradictoirement le 22 juin 2007 par le tribunal du travail de Mons, section de La Louvière, appel formé par requête reçue au greffe de la Cour de céans le 9 novembre 2007 ;
- l'arrêt prononcé le 19 janvier 2009 par la Cour de céans, autrement composée, qui, après avoir déclaré la requête d'appel recevable, avant de statuer quant à son fondement, ordonna une mesure d'enquêtes par témoins ;
- le procès verbal d'enquêtes directes autorisées à la partie appelante dressé le 12 avril 2010 ;
- le procès verbal d'enquêtes directes autorisées à la partie appelante en continuation dressé le 13 septembre 2010 ;
- le procès verbal d'enquêtes contraires autorisées à la partie intimée dressé le 7 décembre 2010 ;

Vu l'ordonnance de mise en état judiciaire prise sur pied de l'article 747 § 2 du Code judiciaire le 16 février 2011 et notifiée aux parties le 17 février 2011 ;

Vu, pour la S.P.R.L. X., les conclusions d'appel de synthèse (après enquêtes) déposées au greffe le 15 septembre 2011 ;

Vu, pour Madame N., les conclusions de synthèse d'appel reçues au greffe le 13 octobre 2010 ;

Entendu les conseils des parties, en leurs dires et moyens, à l'audience publique du 5 décembre 2011 où la cause fut reprise ab initio sur les points de droit non tranchés par la Cour de céans en raison de la composition différente du siège ;

Vu le dossier des parties ;

\*\*\*\*\*

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

Il appert des conclusions des parties, de leurs dossiers ainsi que des explications recueillies à l'audience que Madame N., née le .....1983, a été engagée le 23 mai 2005 dans les liens d'un contrat de travail à durée indéterminée conclu à temps partiel (20 heures/semaine) par la S.P.R.L. X. exploitant un magasin GB CONTACT à .....pour y exercer les fonctions de caissière-réassortisseuse.

R.G. 2007/AM/ 20.912 -

Le 1<sup>er</sup> octobre 2005, les parties signèrent un avenant au contrat de travail fixant l'horaire de travail à 38 heures/semaine.

L'appelante soutient que Madame N. a été engagée pour répondre à un besoin en personnel au sein du stand « traiteur » et a donc été affectée à ce stand dès son engagement jusqu'à la rupture de son contrat aux côtés de deux autres travailleuses, Mesdames B. et V.

L'appelante souligne avoir été confrontée en novembre 2005 à une rentabilité insuffisante du magasin et au caractère déficitaire du stand « traiteur » en particulier, ce qui la conduisit à prendre la décision de fermer son stand « traiteur » et de supprimer les trois postes de travail y liés pour offrir à la clientèle des produits préemballés dans un rayon distinct.

L'appelante précise avoir supprimé et démonté en février 2006 le stand « traiteur » après l'échec de négociations menées avec le fournisseur du stand, la société D., elle-même propriétaire du comptoir du stand.

L'appelante fait valoir qu'elle a informé Madame N. le 22 janvier 2006 de la fermeture du stand, soit quelques jours après que Madame N. ait informé le gérant du magasin de son état de grossesse attesté par un certificat médical daté du 18 janvier 2006.

Selon l'appelante, Mesdames B. et V. qui présentaient l'avantage de bénéficier de plus d'ancienneté et d'expérience que Madame N. ont eu l'opportunité d'être réengagées immédiatement par une société nouvellement créée par Monsieur BUSE..... (ancien responsable des ressources humaines de l'appelante) pour exploiter un magasin Delhaize à.....

Dans la mesure où, selon l'appelante, aucun poste correspondant au profil de Madame N. n'était vacant, elle a signifié à cette dernière le 23 janvier 2006 son congé moyennant préavis de trois mois avec effet au 1<sup>er</sup> février 2006.

Par courrier du 31 janvier 2006, l'organisation syndicale de Madame N. demanda à l'appelante l'annulation du « préavis » notifié à Madame N. ou, à défaut, le paiement de l'indemnité de protection représentant 6 mois de rémunération brute et ce au motif que Madame N. avait été licenciée en raison de son état de grossesse.

L'appelante y répondit en faisant valoir que le licenciement de Madame N. était justifié par la restructuration et la réorganisation pratiquées au sein de l'entreprise et, partant, que le motif du licenciement était totalement étranger à l'état de grossesse de cette dernière.

Aux termes d'un courrier du 23 mars 2006, l'organisation syndicale de Madame N. indiqua à l'appelante que cette dernière serait disposée à renoncer au bénéfice de l'indemnité de protection liée à sa maternité si l'appelante acceptait de prolonger de 2 mois le délai de préavis qui lui avait été notifié pour lui permettre de bénéficier du nombre de journées de travail requises pour avoir droit au chômage.

L'appelante refusa d'accéder à cette demande.

R.G. 2007/AM/ 20.912 -

En date du 24 avril 2006, l'appelante mit fin au contrat de travail de Madame N. avec effet immédiat moyennant versement d'une indemnité compensatoire de préavis couvrant le solde de préavis restant à courir à savoir la période du 25 avril 2006 au 21 mai 2006.

Le formulaire C4 complété le 27 avril 2006 indique comme motif précis de chômage : « réorganisation ».

Par courrier recommandé du 27 avril 2006 émanant de son conseil, Madame N. contesta son licenciement en critiquant tant la durée du préavis prise en compte que la validité du licenciement notifié après l'annonce de son état de grossesse ainsi que l'absence d'indication des motifs du licenciement dans la lettre de congé et souleva le caractère abusif du licenciement.

Par la voie de son conseil, l'appelante répondit le 18 mai 2006 en confirmant que dès lors que Madame N. avait été licenciée pour des motifs étrangers à sa grossesse, aucune indemnité de protection ne lui était due.

Compte tenu du refus de l'appelante de reconsidérer sa position, Madame N. décida de lancer citation.

Par citation du 9 août 2006, Madame N. assigna l'appelante devant le Tribunal du Travail de Mons, section de La Louvière, aux fins de l'entendre condamner à lui verser les sommes suivantes :

- 7.042,14 € correspondant à 6 mois de rémunération à majorer d'1 € provisionnel pour les avantages en nature acquis en vertu du contrat de travail sur un montant de 3.000 € à majorer ou diminuer en cours d'instance (double pécule de vacances, primes de fin d'année) ainsi que sa condamnation aux intérêts judiciaires et aux frais et dépens de l'instance en ce compris l'indemnité de procédure ;
- 1.500 € à titre d'indemnité dans le cadre de la répétibilité des frais et honoraires d'avocats sur base des recommandations de l'OBF ;

Madame N. sollicitait, également, que le premier juge ordonne avant dire droit la production par l'ex-employeur des contrats de travail ainsi que des deux lettres de licenciements et du C4 adressés à Mesdames B. et V. et ce sur base de l'article 877 du Code judiciaire et qu'il ordonne à l'appelante la communication de ses pièces en langue française (du moins une traduction certifiée conforme en langue néerlandaise) conformément au vœu de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire ainsi que la production des fiches du personnel depuis mai 2005 à décembre 2006 et ce sur pied de l'article 877 du Code judiciaire.

Enfin, Madame N. sollicitait que le jugement à intervenir soit déclaré exécutoire par provision nonobstant tout recours sans caution ni cantonnement.

Aux termes du jugement querellé, le premier juge déclara la demande recevable et partiellement fondée et condamna l'actuelle appelante à verser à Madame N. la somme de 7.042,14 € à titre d'indemnité de protection de la maternité à augmenter des intérêts judiciaires à dater du 9 août 2006 ainsi que la somme de 1.500 € à titre de frais et honoraires du conseil de Madame N. et les frais et dépens de l'instance.

Le premier juge refusa, toutefois, de faire droit à la demande d'exécution provisoire du jugement nonobstant tout recours sans caution ni cautionnement.

La S.P.R.L. X. interjeta appel de ce jugement.

\*\*\*\*\*

### **RAPPEL DE LA POSITION DE L'APPELANTE :**

L'appelante fait grief au premier juge, après avoir admis que le stand « traiteur » du GB CONTACT d'..... avait été supprimé et démonté et que les deux autres employées qui comme Madame N. y étaient affectées avaient quitté l'entreprise en janvier 2006, d'avoir considéré de manière surprenante qu'il n'était pas établi que la suppression du stand « traiteur » avait entraîné la suppression de trois emplois dont celui de Madame N. le 23 janvier 2006, une semaine après l'annonce de sa grossesse.

L'appelante reproche, également, au premier juge, après avoir considéré que la demande était partiellement fondée, d'avoir accordé à Madame N., en sus de l'indemnité de protection de maternité, une indemnité de 1.500 € à titre de frais et honoraires de son conseil.

Développant son argumentation, l'appelante fait valoir, après avoir rappelé les conditions d'octroi de l'indemnité protectionnelle de la maternité et plus spécialement les principes régissant ce régime de protection, qu'il résulte incontestablement de l'historique des faits que la décision de mettre fin au contrat de travail de Madame N. a été prise pour des raisons économiques de réorganisation totalement étrangères à l'état de grossesse de Madame N., à savoir la fermeture du stand « traiteur » du GB CONTACT d'..... où étaient occupées Madame N. et Mesdames B. et V.

L'appelante ne peut comprendre la position affichée par le premier juge qui tout en admettant qu'elle a supprimé et démonté le stand « traiteur » où travaillaient Mesdames B., V. et N. et que les trois employées qui étaient affectées à ce rayon ont quitté la société, approuve, néanmoins, la thèse de Madame N. selon laquelle ces éléments ne suffiraient pas à démontrer que la suppression du stand a entraîné la disparition de trois emplois dont celui de Madame N. en manière telle qu'il ne serait pas démontré que le licenciement de Madame N. est étranger à l'annonce de son état de grossesse.

Cette conclusion est contredite par l'appelante qui entend mettre en exergue les éléments suivants :

- Madame N. prestait au stand « traiteur » avec Mesdames B. et V..  
Ce fait est, selon l'appelante, établi par les déclarations de deux employées du GB CONTACT d'....., Mesdames DEG.... et COU..... ;

- La fermeture du stand « traiteur » a été décidée durant le mois de novembre 2005 soit avant que l'appelante soit informée de l'état de grossesse de Madame N.. Ce fait est, selon l'appelante, établi par les déclarations de Madame B. et Monsieur BUSE..... mais des enquêtes pourraient être ordonnées pour que soient entendus les représentants de la société D., fournisseur du stand « traiteur » et propriétaire du comptoir, que l'appelante a informé préalablement du projet de fermeture ;
- Les trois postes de travail du stand « traiteur » ont été supprimés puisque les trois employées qui y étaient affectées ont quitté l'entreprise et n'ont pas été remplacées ;
- Le stand « traiteur » a été supprimé et démonté en février 2006.

L'appelante précise, aussi, que ces éléments dont la preuve a été rapportée démontrent de manière incontestable que la suppression du stand « traiteur » a entraîné la disparition de trois postes de travail dont celui de Madame N..

L'appelante ne peut, dès lors, admettre les considérations suivantes prises en compte par le premier juge pour considérer que la preuve de la suppression de trois postes de travail suite à la fermeture du stand « traiteur » ne serait pas apportée.

- a) Madame N. n'avait pas été engagée pour travailler au stand « traiteur » dès lors que son contrat mentionne qu'elle a été engagée comme « caissière-réassortisseuse » .

Cette affirmation est, selon l'appelante erronée dès lors que tous les membres du personnel de vente du GB CONTACT d'..... sont engagés dans les liens d'un contrat de « caissier-réassortisseur » y compris les employés affectés au stand « traiteur ».

Il s'agit, selon l'appelante, d'un terme général renvoyant aux catégories barémiques de la commission paritaire n° 201 du commerce de détail indépendant dont elle relève. L'appelante concède, toutefois, qu'il est arrivé de manière exceptionnelle que Madame N. effectue des remplacements ponctuels de certaines caissières absentes mais cette situation ne permet évidemment pas de considérer que Madame N. n'avait pas été affectée seule au stand « traiteur » à concurrence de 27,5 heures sur un temps de travail de 38,5 heures.

- b) C'est en vain que l'appelante ferait état d'une « restructuration et d'une réorganisation au sein d'une entreprise exploitante » qui lui « enlèveraient son indépendance de gestion » pour « supprimer sa responsabilité d'employeur » :

L'appelante conteste formellement avoir jamais soutenu pareille thèse et précise que la décision de fermeture a été prise par ses soins.

- c) L'appelante ne fournirait pas assez de détails sur les circonstances concrètes de la fermeture du stand « traiteur » :

L'appelante indique que dès l'instant où la suppression du stand n'est pas contestée par Madame N. on aperçoit mal les raisons pour lesquelles elle aurait dû fournir d'initiative au premier juge les éléments mentionnés ci-dessus à propos desquels Madame N. ne formulait aucune demande spécifique.

Néanmoins, l'appelante entend préciser que la décision de fermer le stand « traiteur » a été prise en novembre 2005, Madame B. en ayant été informée dès novembre 2005 et Mesdames N. et V. le 22 janvier 2006.

- d) L'appelante ne fournirait pas assez d'explications par rapport aux circonstances concrètes du licenciement de deux autres employées affectées au stand « traiteur » :

L'appelante indique que les deux autres employées (Mesdames B. et V.) ont quitté la société le 31 janvier 2006, aucun préavis ne leur ayant été notifié dès lors qu'elles se sont vues offrir l'opportunité d'être réengagées par une autre société exploitant un magasin à l'enseigne « DELHAIZE » immédiatement après la rupture de leur contrat avec l'appelante.

- e) Les difficultés économiques dont fait état l'appelante ne justifieraient pas la suppression du poste de réassortisseuse-caissière au sein du GB CONTACT d'..... le 23 janvier 2006 et les mouvements de personnel au sein de cette société révéleraient une structure saine contredisant ces difficultés économiques :

L'appelante ne conteste pas, à cet effet, avoir continué à occuper du personnel dans des fonctions de caissier-réassortisseur après le 31 janvier 2006 mais elle estime qu'elle n'avait pas à mettre fin au contrat d'un autre membre du personnel pour pouvoir occuper Madame N. dans une fonction de caissière-réassortisseuse après la suppression de son poste de travail au stand « traiteur » au motif que Madame N. venait de lui annoncer son état de grossesse.

L'appelante s'est, du reste, attachée à justifier les mouvements au sein de son personnel et précise que l'annonce par Madame N. de son état de grossesse ne lui permet pas de jouir de privilèges par rapport à ses collègues de travail qui ont, tout comme elle, un intérêt légitime à conserver leur emploi.

Enfin, l'appelante souligne que contrairement à ce qu'a indiqué le premier juge on ne voit pas en quoi les mouvements du personnel internes au sein de la société seraient de nature à démontrer qu'elle serait dans une situation économique « saine » alors que les comptes de résultat 2005 de l'entreprise démontrent à l'évidence le contraire.

En conclusion, l'appelante estime qu'il est ainsi établi que le licenciement de Madame N. notifié en janvier 2006 a été causé par la fermeture du stand « traiteur » au sein duquel elle était occupée depuis mai 2005 et non par l'annonce de son état de grossesse et ce même si la notification du licenciement est intervenue, par l'effet du hasard, quelques jours après l'annonce de sa grossesse au gérant du GB CONTACT d'.....

L'appelante postule, dès lors, la réformation du jugement querellé en ce qu'il a accordé à Madame N. le bénéfice de l'indemnité de protection de la maternité.

R.G. 2007/AM/ 20.912 -

A titre subsidiaire, fait valoir l'appelante, dans l'hypothèse où, par improbable, la Cour de céans considérerait qu'une indemnité de protection de la maternité est due à Madame N., il s'imposerait de confirmer le jugement dont appel en ce qu'il a refusé de faire droit à la demande de Madame N. visant à obtenir sa condamnation à lui verser 1 € provisionnel « pour les avantages en nature acquis en vertu du contrat de travail sur un montant de 3.000 € à majorer ou diminuer en cours d'instance », Madame N. n'ayant, en effet, à aucun moment, précisé sa demande.

D'autre part, l'appelante estime que la demande de production des lettres de licenciement de Mesdames B. et V. manque totalement de fondement, les conditions prescrites par l'article 877 du Code judiciaire n'étant pas réunies en l'espèce.

De même l'appelante fait observer qu'elle a produit une traduction certifiée conforme des pièces rédigées en néerlandais de telle sorte que la demande de communication des pièces litigieuses en français sans que soient justifiées les raisons pour lesquelles les traductions françaises seraient erronées manque de fondement.

Enfin, l'appelante estime que la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et frais d'avocats et son arrêté d'exécution sont applicables au présent litige de telle sorte que l'indemnisation du préjudice constitué par le paiement des honoraires d'avocats sur base de l'article 1382 du Code civil de façon complémentaire à ce qui est prévu par l'article 1022 du code judiciaire est exclue.

L'appelante demande à la Cour de fixer les deux indemnités de procédure aux deux montants de base soit 1.800 €.

\*\*\*\*\*

#### **RAPPEL DE LA POSITION DE MADAME N.**

Madame N. sollicite avant dire droit la production des deux lettres de licenciement adressées à Mesdames B. et V., responsables du service boucherie avant son arrivée et ce sur base des dispositions de l'article 877 du Code judiciaire.

D'autre part, Madame N. rappelle avoir presté au service de l'appelante en qualité de caissière et de réassortisseuse et non exclusivement au stand boucherie comme le prétend erronément, selon elle, l'appelante.

Madame N., estime, à cet effet, que les organigrammes de la société produits en degré d'appel par l'appelante ont été établis pour les besoins de la cause tant avant qu'après le 31 janvier 2006, l'attestation rédigée par Monsieur BUSE..... étant, également, sujette à caution dès lors qu'il possède des intérêts financiers avec le sieur Sadik O., gérant de l'appelante.



R.G. 2007/AM/ 20.912 -

Madame N. met, également, en doute les difficultés financières évoquées par l'appelante alors que les deux autres employées affectées au stand « traiteur » ont été réengagées par une autre société exploitant le DELHAIZE de .....au sein de laquelle Monsieur O., patron de l'appelante, possède des intérêts.

En outre, souligne Madame N., divers travailleurs ont été engagés par l'appelante au moment ou après la cessation de son contrat de telle sorte qu'il y avait suffisamment de travail pour elle et que le motif de son licenciement n'est pas d'ordre économique, l'appelante s'abstenant de fournir la moindre justification quant à l'embauche de nouveaux employés au titre de caissiers-réassortisseurs.

Madame N. estime, aussi, que l'appelante reste en défaut de prouver que la suppression du stand « traiteur » a entraîné la disparition de trois emplois dont le sien à partir du 23 janvier 2006 soit une semaine après l'annonce de sa grossesse.

Enfin, Madame N. sollicite que l'appelante qui a interjeté appel de manière téméraire, soit condamnée à lui verser la somme de 2.000 €, montant maximal prévu par la nouvelle loi sur la répétibilité des frais et honoraires d'avocats.

Madame N. postule la confirmation du jugement dont appel.

\*\*\*\*\*

**ENSEIGNEMENT A DEDUIRE DE L'ARRET PRONONCE LE 19 JANVIER 2009 :**

Après avoir rappelé les principes applicables en matière de protection contre le licenciement des travailleuses enceintes, la Cour de céans a fait valoir :

- qu'il n'était, au demeurant, pas contesté que l'appelante avait été informée de l'état de grossesse de Madame N. par la remise d'un certificat de grossesse daté du 18 janvier 2006 soit antérieurement à son licenciement lui signifié verbalement le 22 janvier 2006 et par courrier recommandé daté du 23 janvier 2006 ;
- qu'il n'était pas, davantage, contesté que le stand « traiteur » fut effectivement fermé à partir du 1<sup>er</sup> février 2006 ;
- que la seule contestation portait sur la nature exacte des fonctions fournies pour compte de l'appelante par Madame N. (et non sur leur quantification), voire, le cas échéant, sur la date à laquelle la décision fut prise de procéder à la fermeture du stand « traiteur » pour des motifs liés à l'absence de rentabilité de ce département. En effet, les parties s'opposent entre elles sur la nature exacte des fonctions exercées par Madame N. au sein des établissements de l'appelante, dès lors qu'elle soutient avoir été engagée en qualité de caissière-réassortisseuse comme le mentionne explicitement son contrat de travail et avoir presté « non exclusivement » au sein du

stand « traiteur » alors que l'appelante prétend, tout au contraire, que les fonctions pour lesquelles Madame N. a été engagée (à savoir celles de « caissière-réassortisseuse ») évoquent un terme général renvoyant aux catégories barémiques de la commission paritaire 201 du commerce de détail indépendant dont relève l'appelante. Selon l'appelante, Madame N. a été affectée depuis son engagement en mai 2005, durant la plus grande partie de son temps de travail, au stand « traiteur » du GB CONTACT d'..... (au même titre que ses collègues Mesdames B. et V.) et ce même s'il est arrivé, de manière exceptionnelle et chaque fois avec l'accord de ses supérieurs que Madame N. effectue des remplacements ponctuels de certaines caissières absentes : cet élément ne permet, toutefois, pas de considérer, selon l'appelante, que Madame N. n'aurait pas été affectée au stand « traiteur » au sein duquel elle a travaillé seule en moyenne 27,5 heures par semaine (sur un temps de travail à temps plein fixé à 38 heures).

La Cour de céans, après avoir relevé que les attestations produites par l'appelante (qui identifiaient, tout à la fois, les personnes affectée au stand « traiteur » mais décrivaient, également, les circonstances qui avaient conduit l'appelante à procéder à la fermeture du stand « traiteur » en précisant la date à laquelle la décision fut prise et en citant nommément la travailleuse à qui fut révélée cette décision avant d'être portée à la connaissance de Madame N.) ne sauraient être qualifiées d'éléments probants compte tenu des limites et fragilités inhérentes à ce genre de documents, autorisa, en application des dispositions de l'article 915 du Code judiciaire, l'appelante à rapporter la preuve par témoins du fait précis, pertinent et admissible suivant, étant entendu que devraient obligatoirement être entendus en qualité de témoins Mesdames B., V., DEG....., COU..... ainsi que Messieurs BUSE..... et O., seule leur audition sous la foi du serment étant de nature à garantir la sécurité juridique :

*« Mesdames B., V. et N. ont été occupées au sein du stand « traiteur » du GB CONTACT d'..... depuis la date de leur engagement au sein des établissements de l'appelante jusqu'à la date de fermeture dudit stand fixée au 31 janvier 2006.*

*Il est, cependant, arrivé de manière exceptionnelle et chaque fois avec l'accord de ses supérieurs hiérarchiques, que Madame N. effectue des remplacements ponctuels de certaines caissières absentes (« renforts caisses »).*

*Cette situation ne permet, toutefois pas, de considérer que Madame N. n'a pas été occupée au sein du stand « traiteur » soit seule (ce qui correspondait en moyenne à 27,5 heures par semaine sur un temps de travail fixé à 38,5 heures par semaine) soit aux côtés tantôt de Madame B. tantôt de Madame V..*

*En effet les horaires des trois travailleuses affectées au stand « traiteur » étaient organisés de manière à ce qu'une personne au minimum soit présente au sein du stand.*

R.G. 2007/AM/ 20.912 -

*Cependant, dans la mesure où le stand « traiteur » ne présentait pas le degré escompté de rentabilité économique, Monsieur O., gérant des établissements de l'appelante, décida, en novembre 2005, après s'être concerté avec Monsieur BUSE....., responsable des relations humaines de l'appelante, de procéder à la fermeture de ce département.*

*Cette décision fut portée à la connaissance de Madame B., en novembre 2005, en sa qualité de responsable du stand « traiteur ».*

*Néanmoins, la date de fermeture effective du stand « traiteur » fut postposée après les fêtes de fin d'année et fixée au 1<sup>er</sup> février 2006, Mesdames N. et V. étant informées verbalement par Monsieur BUSE..... le 22 janvier 2006, lors d'une réunion, de la date de fermeture définitive du stand « traiteur ».*

*Lorsque le stand « traiteur » a été effectivement fermé et démonté en février 2006, Monsieur BUSE.... a tenté d'occuper Madame N. à diverses tâches durant « l'exécution » de son préavis mais aucun poste n'avait été déclaré vacant au sein des établissements de l'appelante. Les relations contractuelles prirent donc fin avant l'expiration du délai de préavis ».*

\*\*\*\*\*

**ENSEIGNEMENT A DEDUIRE DES ENQUETES DIRECTES ET CONTRAIRES TENUES PAR LA COUR DE CEANS :**

En date du 12 avril 2010, Madame Véronique B., Madame Delphine V. et Madame Marie-thérèse COU.....ont été entendues en chambre du conseil.

En date du 13 septembre 2010, Monsieur Etienne BUSE.... et Monsieur Sadik O. ont été entendus à leur tour.

Madame Mickaëla DEG..... ne sera finalement pas entendue, vu son absence (excusée par un de ses employeurs actuels) durant les auditions des 12 avril et 13 septembre 2010. L'appelante a, de son côté, consenti à l'invitation de la Cour de céans et avec l'accord de Madame N., à renoncer à l'audition de Madame DEG..... de manière à ne pas retarder le déroulement de la procédure.

En date du 7 décembre 2010, dans le cadre des enquêtes contraires, Madame Nancy VIN..... SANT....., Monsieur Alexandre D BRU..... et Madame Aurélie BAG..... ont été entendus.

Le quatrième témoin de Madame N., Monsieur Nicolas D GR....., ne sera pas entendu par la Cour de céans, n'ayant pu se libérer pour les auditions du 7 décembre 2010. Madame N. a renoncé à son audition.

Les propos tenus par les témoins peuvent être résumés comme suit :

a) Madame B. (ancienne collègue de Madame N.) :

- Mme N. a toujours été occupée au sein du stand « traiteur » depuis la date de son engagement jusqu'au 31/1/2006 date de fermeture du stand ;
- Avec l'accord du gérant, il est arrivé que Mme N. effectue des remplacements ponctuels de certaines caissières absentes lesquels n'excédaient jamais le quart d'heure ;
- Le témoin ne sait pas quantifier le nombre d'heures dans le cadre desquelles Mme N. travaillait seule au sein du stand « traiteur » étant entendu qu'il fallait au moins une personne minimum au sein du stand ;
- Le témoin indique avoir été informée aux alentours de novembre 2005 par M. BUSE.... de la volonté de la société de fermer le stand « traiteur » prochainement et pense avoir communiqué cette information à Mme N. ;
- Le témoin confirme que la date de fermeture du stand a été postposée après les fêtes de fin d'année et qu'à une date indéterminée, l'ensemble du personnel a été convoqué par M. BUSE.... pour s'entendre dire que le stand « traiteur » serait définitivement fermé le 1/2/2006 ;
- Le témoin a pu constater qu'après le 1/2/2006 deux hommes prénommés J. et M. ont été occupés au sein du GB Contact d'..... alors qu'ils travaillaient au sein d'un autre magasin de l'appelante tout comme le témoin a pu relever que le compagnon de Mme N. et M. D BRU..... ont quitté le GB Contact d'..... sans toutefois pouvoir préciser la date de départ du compagnon de Mme N..

b) Madame V. (ancienne collègue de Madame N.) :

- Selon le témoin, le gérant de l'époque un certain Jean-Pol a affecté Mmes B., V. et N. au stand « traiteur » depuis la date de leur engagement jusqu'à la date de fermeture du stand mais les trois vendeuses ont, néanmoins, effectué des « remplacements caisse » (qui duraient peu longtemps) et des tâches de réassortiment de rayons ;
- Le témoin indique que même dans l'hypothèse où une vendeuse était seule au stand, il lui arrivait de devoir effectuer des « remplacements caisse » ou des tâches de réassortiment laissant seul son stand. Néanmoins, la vendeuse devait abandonner ses tâches de remplaçante dès qu'un client se présentait au stand. Cette façon de travailler était imposée par le gérant Jean-Pol mais n'était connue ni de M. BUSE.... ni de M. O. ;
- Le témoin a été informé verbalement de la fermeture du « stand traiteur » plus ou moins une semaine avant la fermeture fixée au 1/2/2006.

c) Madame COU..... (aide-gérante au service de l'appelante depuis 1967)

- Le témoin indique qu'il est arrivé de manière exceptionnelle, avec l'accord du gérant Jean-Pol, que Mme N. - ainsi que ses autres collègues du « stand » - effectue des remplacements ponctuels de certaines caissières absentes sans, toutefois, pouvoir quantifier la durée de ces remplacements. De même, il est arrivé aux vendeuses du stand « traiteur » de devoir procéder au réassortiment de rayons quand le besoin se faisait sentir ;
- Le témoin ignore ce qui s'est passé après le 1/2/2006 sachant tout au plus que Mme N. a continué à prêter au sein du magasin sous l'autorité de M. BUSE.... et du gérant Jean-Pol.

d) Monsieur BUSE.... (responsable de la société chapeautant l'ensemble des magasins sous l'enseigne de GB Contact).

- Mr Jean-Pol S. était responsable de l'organisation concrète du magasin au quotidien ;
- Le témoin ne peut pas quantifier le nombre d'heures que Mme N. consacrait à son travail au sein du stand « traiteur » étant entendu que malgré son affectation exclusive au stand « traiteur » il lui arrivait parfois que par manque de travail au sein du « stand » elle remplace un autre employé au sein du magasin ;
- Le témoin confirme qu'il a été approché par M. O. en novembre 2005 pour lui faire part des problèmes de rentabilité économique du stand « traiteur » et que tous deux ont décidé de procéder à la fermeture de ce département, décision que M. BUSE.... porta personnellement à la connaissance de Mme B. en novembre 2005. Le témoin confirme, également, qu'il a informé verbalement Mmes N. et V. de la décision de fermeture du stand fixée en février 2006.
- Le témoin confirme que Mme N. était soumise à l'autorité de M. S. qui a décidé de l'affecter à différentes tâches au sein du magasin pendant la durée de son préavis. L'organisation concrète du magasin et du planning des membres du personnel relevaient de la compétence exclusive de M. S.;
- Le témoin confirme avoir rédigé le contrat de travail de Mme N. et souligne que les tâches y mentionnées (caissière- réassortisseuse) constituent des termes généraux toujours utilisés pour ce type de magasin qui exige une certaine polyvalence dans le chef du personnel ;
- Le témoin ne se souvient pas des personnes qui auraient été engagées au service de l'appelante après le départ de Mme N. ni non plus des raisons qui ont pu conduire les responsables de l'appelante à augmenter la durée de travail de Mme N. en octobre 2005 (passage de 20 heures à 38, 5 heures).
- Le témoin ne se souvient pas de mémoire de la date à partir de laquelle les chiffres de rentabilité économique se sont révélés mauvais : en réalité, l'étude de la marge bénéficiaire ne se fait pas chaque mois mais sur une période de plusieurs mois.

e) Monsieur O. (administrateur-délégué de l'appelante).

- La déclaration de M. O. ne présente strictement aucun intérêt pour la solution du litige ;
- Le témoin se borne à souligner que la gestion journalière du magasin était confiée exclusivement à M. S. et précise avoir été informé des problèmes de rentabilité par M. BUSE.... sans toutefois pouvoir préciser la date de connaissance de cette information.

f) Madame VIN.... SANT.. ....(ancienne collègue de Mme N.).

- Le témoin qui a été occupé au service de l'appelante du 1/8/1999 au 31/9/2008 en qualité de caissière-réassortisseuse souligne que Mme N. a été affectée principalement au stand « traiteur » mais qu'il lui est, toutefois, arrivé de temps en temps d'effectuer des remplacements ponctuels de certaines caissières soit absentes soit pour renforcer le service caisse, ces remplacements pouvant parfois durer une journée entière ;
- De même, selon le témoin, Mme N. a accompli des tâches de réassortiment « de manière ponctuelle en cas de coup dur » ;
- Mme N. a été, durant l'exécution de son préavis, affectée à plusieurs tâches (réassort et caisse).

g) Monsieur Alexandre D BRU.....

M. D BRU..... a déclaré en substance ce qui suit :

« Le témoin déclare exercer actuellement la profession de livreur depuis 2007 au service de la société D BRU.....

Le témoin indique avoir été occupé au service de l'appelante en qualité de caissier réassortisseur de 2003 à 2007.

Le témoin indique qu'à l'époque des faits litigieux il assurait le remplacement du gérant pendant son absence et peut affirmer que Mme N. était occupée à concurrence de la ½ de son temps de travail aux caisses.

Le témoin justifie cette « affectation » par le souci d'assurer une meilleure entente entre les membres du personnel car Mmes B. et V. s'entendaient mieux entre elles que chacune prise isolément avec Mme N..

Le témoin indique qu'à ce moment là, le gérant, un certain Jean-Paul était souvent absent du magasin occupé qu'il était au magasin d'A.....de telle sorte que le témoin était seul les ¾ du temps pour assurer la gestion du magasin.

Le témoin indique qu'il arrivait également à Mme N. de faire du réassortiment en cas de coup dur de telle sorte que son temps de présence au stand traiteur correspondait à 50 % de son temps de travail hebdomadaire.

Le témoin confirme qu'il fallait toujours une seule personne présente au stand traiteur.

Le témoin indique qu'une rumeur insistante circulait au sein du magasin depuis le mi-2005 suivant laquelle le stand traiteur allait être fermé car il y avait trop de perte de marchandises.

Le témoin ignore si Mme B. a été informée en novembre 2005 de la décision de la fermeture du stand et lui-même ne l'a apprise officiellement que 2 ou 3 jours avant la fermeture définitive.

Le témoin ne sait pas non plus si Mesdames N. et V. ont été informées verbalement le 22 janvier 2006 de la date de fermeture définitive du stand traiteur.

Le témoin confirme qu'après la fermeture du stand, Mme N. a été occupée, durant l'exécution de son préavis, en qualité de caissière réassortisseuse.

Sur interpellation de Me VERVAEKE, le témoin indique qu'il n'était pas le seul à s'occuper des horaires du personnel mais qu'il le faisait en remplacement de M. Jean-Paul qui était souvent absent lors de la période litigieuse.

Sur interpellation de Me BABUT, le témoin indique que Mme N. a été engagée pour combler les heures qui manquaient au sein du stand traiteur et combler les heures qui manquaient au sein du magasin.

Le témoin indique également que deux hommes M. et J. ont été engagés après février 2006 : J. exerçait davantage des fonctions de responsable et M. des fonctions de caissier réassortisseur ».

\*\*\*\*\*

#### **DISCUSSION – EN DROIT :**

En l'état actuel du débat judiciaire, il revient à la Cour de céans d'examiner si la mesure d'instruction ordonnée par ses soins aux termes de son arrêt du 19/1/2009 permet de conclure que l'appelante prouve que le licenciement de Mme N. opéré le 23/1/2006 moyennant préavis de 3 mois sortissant ses effets le 1/2/2006 est étranger à son état de grossesse

L'appelante indique, pour sa part, que le licenciement est intervenu pour des motifs étrangers à l'état physique résultant de la grossesse ou de l'accouchement puisque le licenciement de Mme N. était justifié par la fermeture du stand « traiteur » au sein duquel elle était occupée, l'annonce de l'état de grossesse de Mme N. n'ayant pas eu pour effet de modifier la décision déjà prise par l'employeur, avant l'annonce de sa grossesse, de mettre fin à son contrat de travail (page 3, conclusions d'appel de synthèse de l'appelante après enquêtes).

R.G. 2007/AM/ 20.912 -

Pour rappel, dès lors que l'employeur est averti de la grossesse de la travailleuse, il ne peut plus poser d'acte tendant à mettre fin à la relation de travail du fait de la grossesse.

On vise ici, tant la rupture du contrat par l'employeur, soit moyennant préavis soit moyennant le versement d'une indemnité de rupture, que les actes équipollents à rupture.

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

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

Selon la Cour du travail de Bruxelles (C.T. Bruxelles, 12/09/2006, R.G. 47218, inédit), l'employeur doit pouvoir avancer la preuve de trois éléments pour prouver que le licenciement est étranger à la grossesse :

- l'existence de faits objectifs qui prouvent que le licenciement a été notifié pour des motifs étrangers à son état physique ;
- la véracité de ces motifs ;
- le lien de cause à effet entre ces motifs étrangers à son état de grossesse et le licenciement.

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

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

Lorsque la réalité du motif avancé à l'appui de la décision de rupture est avéré, il n'y a pas lieu d'imposer à l'employeur l'obligation d'affecter à une autre tâche la travailleuse enceinte dont le poste a été supprimé pour des motifs liés à la restructuration économique de la société, la travailleuse enceinte ne bénéficiant d'aucun privilège particulier par rapport à ses collègues de travail (par identité des motifs avec la matière du licenciement abusif des ouvriers : voyez C.T. Mons, 08/11/2005, R.G. 18205, inédit ; C.T. Mons, 23/12/1994, J.T.T 1995, p. 141 et réf. citées ; C.T. Bruxelles, 18/03/2002, J.T.T. 2002, p. 339 ; C.T. Liège, 22/03/2004, R.G. 7242/02 inédit).



R.G. 2007/AM/ 20.912 -

Pour que le licenciement d'une travailleuse enceinte soit justifié par la fermeture d'une division de l'entreprise, il est requis qu'elle soit occupée au sein de cette unité de production ou fasse partie du personnel attaché à celle-ci ou encore qu'elle ait avec celle-ci un lien tel que la fermeture de cette unité entraîne normalement la disparition de sa fonction.

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

En l'espèce, il n'est au demeurant pas contesté que l'appelante a été informée de l'état de grossesse de Mme N. par la remise d'un certificat de grossesse daté du 18 janvier 2006 soit antérieurement à son licenciement lui signifié verbalement le 22 janvier 2006 et par courrier recommandé daté du 23 janvier 2006.

Les parties s'opposent, toutefois, entre elles sur la nature exacte des fonctions exercées par Mme N. au sein des établissements de l'appelante, constat qui a conduit la Cour de céans à ordonner une mesure d'enquêtes par témoins aux fins de vérifier, principalement, la nature exacte des tâches confiées par l'appelante à Mme N..

S'agissant des témoignages recueillis sous la foi du serment, il s'impose de rappeler qu'ils n'ont aucune force probante qui s'impose au juge et que celui-ci peut toujours apprécier leur valeur quels que soient leur nombre et les qualités des témoins entendus et qu'il peut se déclarer convaincu par la déposition d'un seul témoin même si elle est contredite par plusieurs autres ; cette appréciation échappe au contrôle de la Cour de cassation sauf le respect de la foi due aux déclarations des témoins dont le juge ne peut dénaturer ou détourner le sens (voyez N. VERHEYDEN-JEANMART « Droit de la preuve », Bruxelles, Larcier, 1991, p. 402 ; Cass., 1<sup>er</sup> février 1990, Pas ;, I, p. 643 ; Cass., 11 décembre 1984, Pas., I, p. 452).

Ainsi, tandis que la preuve littérale régulière fait foi sauf les voies légales admises pour les contester, la preuve testimoniale, même si elle est correctement apportée aux débats ne lie pas le juge qui reste libre de former sa conviction comme il l'entend (H. DE PAGE, « Traité élémentaire de droit civil », Tome III, 3<sup>ème</sup> édition, n° 854, 2°).

En l'espèce, la Cour de céans entend se fonder exclusivement sur le témoignage de M. D BRU..... pour vérifier si l'appelante prouve que le licenciement signifié à Mme N. est étranger à l'état physique résultant de sa grossesse et ce dans la mesure où ce témoin a assuré en remplacement du gérant M. Jean-Pol S. les tâches de gérant « de fait » du magasin GB Contact d'..... au cours de la période d'occupation de Mme N..

Il ressort à l'évidence de la déclaration de M. D BRU....., entendu sous la foi du serment, que :

- « une rumeur insistante circulait au sein du magasin depuis la mi-2005 suivant laquelle le stand traiteur allait être fermé car il y avait trop de perte de marchandises » ;
- Mme N. a été engagée pour combler les heures qui manquaient au sein du stand « traiteur » et celles qui manquaient au sein du magasin ;
- Mme N. a été occupée à concurrence de la moitié de son temps de travail aux caisses et à des tâches de réassortiment ;
- Mme N. a été occupée après son licenciement, soit durant l'exécution de son préavis, en qualité de caissière réassortisseuse ;

La déclaration de M. D BRU....., enregistrée sous la foi du serment, éclaire sous un jour nouveau le litige soumis à la Cour de céans et permet d'accorder crédit à la thèse soutenue par Mme N. à savoir que :

- elle a été engagée en qualité de caissière-réassortisseuse au service de l'appelante pour y exercer des tâches polyvalentes la conduisant tantôt à exercer des fonctions de vendeuse au sein du stand « traiteur » (à concurrence de la moitié de son temps de travail) tantôt à assurer des fonctions de caissière ou de réassortisseuse (à concurrence de l'autre moitié de son temps de travail) ;
- les soucis de rentabilité du stand « traiteur » évoqués sur base de rumeurs à partir du milieu de l'année 2005 n'ont pas empêché les responsables de l'appelante à proposer à Mme N. de conclure, dès le 1/10/2005, un avenant au contrat de travail faisant passer son horaire hebdomadaire de travail de 20 heures à 38 heures / semaine, soit un doublement du temps de travail originellement convenu entre parties. Cet élément prouve incontestablement que Mme N. s'est, ainsi, vu offrir la possibilité de combler des heures déclarées vacantes au sein des départements « caisse » et « réassort » ;
- dès le premier jour de l'exécution de son préavis jusqu'au terme du contrat de travail, Mme N. a été occupée en qualité de caissière, soit les tâches pour lesquelles son contrat de travail avait fait l'objet d'un avenant pour y intégrer cette extension d'horaire.

En d'autres termes, s'il est patent que le stand « traiteur » a été fermé le 1/2/2006, il n'en demeure, toutefois, pas moins que l'appelante reste en défaut de démontrer qu'il lui a été impossible de continuer à occuper Mme N. en qualité de réassortisseuse et de caissière après la fermeture du stand « traiteur » alors que ces deux départements n'étaient à l'évidence pas concernés par les problèmes de rentabilité économique lesquels n'ont affecté que le seul stand « traiteur ».

L'appelante échoue, ainsi, dans la charge de la preuve de l'existence de motifs étrangers à l'état de grossesse de Mme N. susceptibles de justifier le licenciement de cette dernière : il en va d'autant plus ainsi que Mme N. a, en effet, été affectée dès le premier jour de « l'exécution » de son préavis aux autres fonctions pour lesquelles elle avait été engagée (caissière et réassortisseuse) et qu'à tout le moins pendant « l'exécution » de son préavis (soit en l'espèce le 9/4/2006) un sieur Nisrine M. a été engagé par l'appelante en qualité d'employé, l'appelante restant en défaut de démontrer que l'engagement de ce dernier aurait été justifié pour y occuper

R.G. 2007/AM/ 20.912 -

des fonctions distinctes de celles exercées par Mme N. ...(voyez liste des déclarations DI..... : pièce 38 du dossier de l'appelante).

Partant, c'est à bon droit que le premier juge a décidé que l'appelante n'établissait pas que le licenciement de Mme N. était intervenu pour des motifs étrangers à son état de grossesse.

Le jugement dont appel doit être confirmé sauf en ce qu'il a condamné l'appelante tout à la fois au paiement de l'indemnité de procédure (218,64 €) et à la somme de 1.500 € à titre de répétibilité de frais et honoraires du conseil de Mme N., les deux indemnités ne pouvant évidemment se cumuler : aucune indemnité pour les frais et honoraires de l'avocat de la partie triomphante ne peut être ordonnée de manière complémentaire au paiement de l'indemnité de procédure fixée conformément à la loi en vigueur au moment où le jugement dont appel fut prononcé.

La requête d'appel de l'appelante est, dès lors, non fondée.

Enfin, la Cour de céans n'a pas à examiner le fondement du second chef de demande de Mme N. (demande de condamnation de l'appelante à 1 € provisionnel pour les avantages en nature acquis en vertu du contrat de travail sur un montant de 3.000 € à majorer ou diminuer en cours d'instance (double pécule de vacances, prime de fin d'année)) dès lors que celle-ci a été déboutée de ses prétentions par le premier juge et qu'elle n'a pas formé d'appel incident quant à ce.

\*\*\*\*\*

**PAR CES MOTIFS,**

La Cour du travail,

Statuant contradictoirement,

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

Déclare la requête d'appel de la S.P.R.L. X non fondée ;

Confirme le jugement dont appel en toutes ses dispositions sauf en ce qu'il a condamné le S.P.R.L. X. à verser à Mme N. la somme de 1.500 € à titre de répétibilité des frais et honoraires d'avocat ;

Condamne la S.P.R.L. X. aux frais et dépens des deux instances taxés par la Cour de céans au profit de Mme N. à la somme de 1.355,55 € se ventilant comme suit :

- frais de citation : 146,91 € ;
- indemnité de procédure de 1<sup>ère</sup> instance : 218,64 € ;
- indemnité de procédure d'appel de base dans la tranche comprise entre 5.000,01 € et 10.000,00 € : 990 €.

R.G. 2007/AM/ 20.912 -

Ainsi jugé et prononcé, en langue française, à l'audience publique du 16 janvier 2012 par le Président de la 2<sup>ème</sup> Chambre de la Cour du travail de Mons, composée de :

Monsieur X. Vlieghe, Conseiller président la Chambre,  
Monsieur G. Musin, Conseiller social au titre d'employeur,  
Monsieur Cl. Charon, Conseiller social au titre de travailleur employé,  
Monsieur S. Barme, Greffier,

qui en ont préalablement signé la minute.