

TRIBUNAL DU TRAVAIL DE BRUXELLES

DU 28 MEI 2018

En Cause :

Madame E. M.,
domiciliée X à Bruxelles,
partie demanderesse, comparaissant par Me A. H. Ioto Me P. V., avocats, dont le cabinet est sis X à
1000 Bruxelles ;

CONTRE :

Le CPAS, représenté par son Président, Mme P. P., et son Secrétaire général, Mme C. E. ,
dont les bureaux sont sis X,
partie défenderesse comparaissant par Me Me. Q. A., avocat, dont le cabinet est sis X ;

Vu la loi du 10/10/1967 contenant le Code Judiciaire, modifiée par la loi du 3/8/1992.

Vu la loi du 15/6/1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire.

I. La procédure

1.

La procédure a été introduite par une requête déposée au greffe le 22 avril 2016.

Les parties ont été convoquées à comparaître à l'audience du 28 juin 2016, conformément à l'article 1034
sexies du Code judiciaire.

Lors de cette audience, les parties ont sollicité conjointement la fixation de délais pour conclure et d'une
date de plaidoirie.

Par ordonnance du 28 juin 2016, un calendrier de procédure a été acté, l'affaire étant fixée pour
plaidoiries au 13 juin 2017.

Lors de cette audience, la cause a été mise en continuation au 16 janvier 2018, date à laquelle elle a été
finalement remise contradictoirement à l'audience du 30 avril 2018.

Le Centre Public d'Action Sociale a déposé des conclusions le 29 août 2016 et des conclusions
additionnelles et de synthèse le 4 janvier 2017.

Madame E. M. a déposé des conclusions le 18 novembre 2016, des conclusions additionnelles et de synthèse le 15 mars 2017 et des conclusions après mise en continuation le 2 janvier 2018.

2

Les parties ont comparu et ont été entendues à l'audience publique du 30 avril 2018, à laquelle la cause a été reprise ab initio sur les points en suspens, le siège étant autrement composé.

Les parties ont déposé un dossier de pièces.

Les parties n'ont pas pu être conciliées.

La cause a été plaidée et ensuite prise en délibéré lors de la même audience.

II. Les faits

3

Madame M. a été engagée par le Centre Public d'Action Sociale (ci-après le « CPAS ») le 25 mai 2011, dans les liens d'un contrat de travail à durée indéterminée, en qualité d'assistante sociale.¹

Madame M. est d'abord affectée au département de l'Action Sociale, à la cellule des ressources humaines. Cette cellule est composée d'une trentaine d'assistants sociaux qui sont affectés au sein des différentes antennes sociales afin de pallier aux absences ou aux charges de travail.

En janvier 2014, à sa demande, Madame M. est réaffectée au Service Logement du CPAS. Madame M. était active au sein de la cellule de la table du logement social, dont la mission principale est l'accompagnement individualisé de recherche active du logement et la mise en place de séances d'information que chaque assistant social doit animer chaque semaine. Cette réaffectation, initialement dans le cadre d'un remplacement d'une collègue en congé maternité, a par la suite été prolongé de manière définitive.

4

Madame M. va réduire ses prestations à concurrence d'un 4/5^e temps dans le cadre d'une interruption de carrière d'une durée de 12 mois, prenant cours le 1^{er} juin 2014²

5

Au mois de janvier 2015, le CPAS engage deux personnes qui auraient été impliquées dans le génocide qui a décimé la famille de Madame M. en 1994.

Madame M. est déclarée inapte à travailler à partir du 8 avril 2015. A partir de cette date, Madame M. sera en incapacité de travail ininterrompue, et ce au travers de cinq certificats médicaux successifs, d'une durée variant de un à trois mois. Selon son psychiatre, une reprise du travail s'avérerait impossible tant que ces deux personnes continueraient à fréquenter son lieu de travail et un changement de lieu de travail ou une réorientation professionnelle était à envisager à moyen terme.³

6

¹ Pièce n° 1 du dossier de Madame M

² Pièce n° 3 du dossier de Madame M..

³ Pièce n° 4 du dossier de Madame M.

Le 25 novembre 2015, le CPAS a notifié à Madame M. la rupture de son contrat de travail avec effet immédiat, moyennant le paiement d'une indemnité de rupture correspondant à un délai de préavis de trois mois et 11 semaines.' La motivation de la décision est la suivante :

« Madame E. M., assistante sociale, a été engagée au CPAS le 30/05/2011. Son dernier certificat médical la couvre jusqu'au 01/02/2016;

Sans remettre en cause le fondement de l'incapacité de travail de Madame E. M., force est de constater que celle-ci pose des problèmes en termes d'organisation et de continuité du service vu que l'ensemble de ses dossiers sont confiés à ses collègues et que ces derniers ne peuvent assurer un suivi de qualité compte tenu de leur charge de travail, ce qui porte préjudice à l'accompagnement social des ayants droit;

Dans un souci organisationnel, il est proposé de mettre fin à son contrat de travail à la date de la décision du Conseil au soir, moyennant paiement d'une indemnité compensatoire de préavis, conformément à la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail ;

Vu son ancienneté, Madame E. M. peut prétendre à une indemnité compensatoire de préavis correspondant à un préavis de 3 mois et 11 semaines, ce qui représente un coût total, charges patronales comprises, de 25.148,57€.

Vu l'avis financier,

Le conseil de l'Action sociale décide, à l'unanimité

· De mettre fin au contrat de travail de Madame E. M. à la date de la décision du Conseil au soir, moyennant paiement d'une indemnité compensatoire de préavis, correspondant à un préavis de 3 mois et 11 semaines⁴, conformément à la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail. ».⁵

III. Les demandes

7

Aux termes de ses conclusions, Madame M. demande la condamnation du CPAS à lui payer les sommes suivantes, majorées des intérêts légaux et judiciaires:

- 7.500 € au titre de dommages et intérêts pour le défaut de motivation formelle de la décision de licenciement ;
- 7.500 € au titre de dommages et intérêts pour méconnaissance du principe général de droit «audi alteram partem» ;
- 18.870,3 € au titre de dédommagement pour discrimination directe fondée exclusivement sur l'état de santé et ce conformément à l'article 3 de la loi du 10 mai 2007.
- Les frais et dépens de l'instance, liquidés à la somme de 2.400 € (montant de base).

IV. Discussion et position du tribunal

4.1 Quant aux dommages et intérêts pour violation du principe général de droit audi alteram partem »

4.1.1 Principes

8

⁴ Pièce n°6 du dossier de Madame. M

⁵ Pièce n°5 du dossier de Madame M.

L'application du principe audi alteram partem aux travailleurs salariés au service d'employeurs publics est controversée.

La Cour de cassation a, dans son arrêt du 12 octobre 2015, clairement exclu son application en cas de licenciement de travailleurs salariés au service d'employeurs publics (Cass., 12 octobre 2015, Chr.D.S., 2016, 371).

Récemment, la Cour constitutionnelle a considéré que les articles 32,3° et 37, §1er, de la loi du 3 juillet 1978, interprétés comme faisant obstacle au droit d'un travailleur employé par une autorité publique à être entendu préalablement à son licenciement pour des motifs liés à sa personne ou à son comportement, violent les articles 10 et 11 de la Constitution (C.C., 6 juillet 2017, arrêt n°86/2017).

Plus récemment, la Cour constitutionnelle a considéré que cette obligation d'audition préalable s'appliquait également en cas de licenciement pour motif grave (C.C., 22 février 2018, arrêt n°22/2018 ; dans le même sens : Cour Trav. Bruxelles, 5 décembre 2017, J.T.T., 2018, 101).

Il résulte de cette jurisprudence que le licenciement d'un travailleur sous contrat de travail au sein d'une autorité administrative doit, en règle générale, être précédé d'une audition (P. J., « La Cour constitutionnelle et la loi sur les contrats de travail : une décennie d'évolutions » in *Le contrat de travail revisité à la lumière du XXIème siècle*, coll. Conférence du jeune barreau, Bruxelles, Larcier, 2018, 625).⁷

9

Comme le relève la doctrine, « le principe audi alteram partem s'applique, en principe, dans des procédures visant l'adoption d'actes emportant des mesures graves prises en raison du comportement de leur destinataire » (S. D., E. de L., Ch.-H. de la Vallée Poussin, M. C. et M. L. de R., « Etude pratique des principes du contradictoire, des droits de la défense, Audi alteram partem et non bis in idem » in *Les principes généraux de droit administratif — Actualités et applications pratiques*, coll. Conférence du jeune barreau, Bruxelles, Larcier, 2017, 498).

L'application de la règle audi alteram partem intervient le plus souvent dans les cas où la mesure grave est prise en considération du comportement de l'administré (L. M. et J. J., « Le droit du travail dans la fonction publique », in *Le contrat de travail revisité à la lumière du XXIème siècle*, op.cit., 580). Le principe audi alteram partem ne s'applique donc pas en cas de licenciement fondé sur les nécessités du service ou sur d'autres motifs étrangers au comportement du destinataire (P. J., op.cit., 625, note infrapaginale 95).

4.1.2 Application en l'espèce

10

Madame M. n'a pas été licenciée en raison de son comportement mais en raison des soucis organisationnels (organisation et continuité du service) causés par une incapacité de travail faisant l'objet de prolongations successives.⁶

Le licenciement se fondant sur les nécessités du service, le CPAS n'avait pas à procéder à l'audition préalable de Madame M.. La demande de dommages et intérêts du chef du non-respect du principe audi alteram partem doit dès lors être déclarée non fondée.

4.2 Quant aux dommages et intérêts pour le défaut de motivation formelle de la décision de licenciement

4.2.1 Principes

⁶ Pièce n° 5 du dossier de Madame M

11

La question de savoir si un employeur public doit ou non motiver le licenciement d'un contractuel et, si oui, selon quel type de motivation suscite également d'importants débats doctrinaux.

12

S'agissant de la motivation formelle, la Cour de cassation, dans son arrêt du 12 octobre 2015, considère que la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs ne s'applique pas aux licenciements des contractuels du secteur public : « Ainsi que le révèlent les travaux préparatoires de la loi, il ne résulte pas de ces dispositions qu'une autorité administrative qui informe un travailleur qu'elle met fin au contrat de travail existant entre eux est tenue de motiver expressément ce licenciement. ».

A cet égard, le tribunal du travail de Liège, division Namur, a posé la question préjudicielle suivante : « La loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, éventuellement lue en combinaison avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, interprétée en ce sens qu'elle ne s'appliquerait pas au licenciement des contractuels de la fonction publique viole-t-elle les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce qu'elle ne permettrait pas au travailleur occupé sous contrat de travail de connaître les motifs ayant présidé à la décision de licenciement qui s'impose à lui, alors que le travailleur statutaire lié à un même employeur peut quant à lui exiger de pouvoir prendre connaissance des raisons à l'origine de la rupture de la relation statutaire qui le liait à l'autorité ayant décidé unilatéralement d'y mettre un terme ? ». Cette affaire est toujours pendante.

13

S'agissant de la motivation matérielle, il convient de tenir compte de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 30 juin 2016 (C.C., 30 juin 2016, arrêt n°101/2016).

Dans cet arrêt concernant l'inconstitutionnalité de l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 dans le cadre du licenciement d'un ouvrier communal, la Cour précise que dans l'attente de l'adaptation de l'arsenal législatif, il appartient aux cours et tribunaux de garantir, sur base du droit commun, un traitement non discriminatoire aux travailleurs du secteur public en s'inspirant, le cas échéant, des dispositions prévues par la CCT n° 109. Se pose dès lors la question de savoir si, dans cet arrêt, la Cour vise l'application de la CCT n° 109 dans ses deux volets (motivation et licenciement manifestement déraisonnable) ou seulement le volet licenciement manifestement déraisonnable.

La jurisprudence est partagée sur une telle application par analogie des dispositions de la CCT n° 109 à un employeur public (contra : Cour Trav. Mons, 28 mars 2017, R.G. n° 2016/AM/92, www.terralaboris.be; Trib. Trav. Liège, 23 novembre 2016, R.G. n° 15/2395/A, www.terralaboris.be; pro : Trib. Trav. Liège, 28 février 2017, R.G. n° 16/142/A, www.terralaboris.be; Trib. Trav. Bruxelles, 14 décembre 2017, R.G. n° 16/7025/A).

L'article 8 de la CCT n° 109 définit le licenciement manifestement déraisonnable comme suit:

« 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. » (le tribunal souligne)

Les partenaires sociaux ont commenté cet article en ces termes :

« je contrôle du caractère déraisonnable du licenciement ne porte pas sur les circonstances du licenciement. Il porte sur la question de savoir si les motifs ont ou non un lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur ou s'ils sont fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de

l'établissement ou du service et si la décision n'aurait jamais été prise par un employeur normal et raisonnable.

En outre, l'exercice du droit de licencier de l'employeur est contrôlé à la lumière de ce que serait l'exercice de ce droit par un employeur normal et raisonnable. S'agit d'une compétence d'appréciation à la marge, étant donné que l'employeur est, dans une large mesure, libre de décider de ce qui est raisonnable : il faut respecter les différentes alternatives de gestion qu'un employeur normal et raisonnable pourrait envisager, s'agit donc d'un contrôle marginal. Seul le caractère manifestement déraisonnable du licenciement peut être contrôlé, et non l'opportunité de la gestion de l'employeur (c'est-à-dire son choix entre les différentes alternatives de gestion raisonnables dont il dispose). L'ajout du mot « manifestement » à la notion de « déraisonnable » vise précisément à souligner la liberté d'action de l'employeur et le contrôle à la marge. Ce dernier élément est également dicté par l'impossibilité pratique de contrôler la gestion de l'employeur autrement qu'à la marge. »

L'ajout du mot « manifestement » à la notion de déraisonnable n'est pas anodin : cela souligne « la liberté d'action de l'employeur et le contrôle à la marge » par le juge⁷.

Il résulte de la lecture de l'article 8 de la CCT n° 109 que, pour être qualifié de licenciement « manifestement déraisonnable », il faut non seulement que le licenciement ne présente aucun lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur, ou les nécessités de fonctionnement de l'entreprise, mais, en outre, qu'un tel licenciement n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable.

Comme le souligne la doctrine, « Cet adverbe « jamais » et cette référence à l'employeur « normal et raisonnable » constitue une restriction fondamentale à la notion de licenciement abusif ».⁸

Par conséquent, il appartient au travailleur de démontrer que le licenciement qui ne remplit pas la première condition posée par l'article 8 (donc qui ne serait pas lié à l'aptitude ou à la conduite du travailleur ou aux nécessités de fonctionnement de l'entreprise) n'aurait jamais été décidé par un employeur prudent et raisonnable.⁹

C'est à l'employeur qu'il appartient d'apprécier l'aptitude du travailleur à exécuter la tâche qui lui est confiée, comme le relève le tribunal du travail de Liège, division Dinant : « Le Tribunal est donc amené à vérifier la légalité du motif invoqué par l'employeur, sa réalité et le lien de causalité nécessaire entre le motif et le licenciement sachant toutefois que l'employeur est seul juge des nécessités de son entreprise, de la gestion de celle-ci et de la valeur de chaque travailleur, ce qui correspond au contrôle marginal prévu par l'article 8 de la CCT »¹⁰.

4.2.2 Application en l'espèce

14

A titre principal, Madame M. estime que le CPAS n'a pas motivé adéquatement la décision de licenciement conformément au prescrit de la loi du 29 juillet 1991, ce qui est une faute qui lui a causé un dommage équivalent à la perte d'une chance de garder son emploi.

⁷ Rapport précédant la CCT n° 109

⁸ M.L. W. et G. L., « Quelques questions relatives à la convention collective n°109 concernant la motivation du licenciement », J.T. T., 2014, p.267

⁹ M.L. W. et G. L. op.cit., G. D. et P. G., « C.A.O. nr. 109 : een gemotiveerde analyse », Chr.D.S., 2014, p.134.

¹⁰ Trib. Trav. Liège (div. Dinant), 21 mars 2016, R.G. n°14/1188/A, inédit ; Trib. Trav. Liège, (div. Dinant), 18 avril 2016, R.G. n°15/1733/4, inédit, cités par S. G. et F. L., « Fifteen Shades of CCT 109 — Les 15 degrés du « manifestement déraisonnable » », in Droit du travail tous azimuts, 2016, Larcier, p. 352.

Pour rappel, aux termes des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, (i) les actes administratifs des autorités administratives doivent faire l'objet d'une motivation formelle, et (ii) la motivation exigée consiste en l'indication, dans l'acte, des considérations de droit et de fait servant de fondement à la décision. Cette motivation doit être adéquate.

En l'espèce, le CPAS a motivé sa décision comme suit :

« Madame E. M., assistante sociale, a été engagée au CPAS le 30/05/2011. Son dernier certificat médical la couvre jusqu'au 01/02/2016;

Sans remettre en cause le fondement de l'incapacité de travail de Madame E. M., force est de constater que celle-ci pose des problèmes en termes d'organisation et de continuité du service vu que l'ensemble de ses dossiers sont confiés à ses collègues et que ces derniers ne peuvent assurer un suivi de qualité compte tenu de leur charge de travail, ce qui porte préjudice à l'accompagnement social des ayants droit ;

Dans un souci organisationnel, il est proposé de mettre fin à son contrat de travail à la date de la décision du Conseil au soir, moyennant paiement d'une indemnité compensatoire de préavis, conformément à la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail ;

Vu son ancienneté, Madame E. M. peut prétendre à une indemnité compensatoire de préavis correspondant à un préavis de 3 mois et 11 semaines, ce qui représente un coût total, charges patronales comprises, de 25.148,57€.

Vu l'avis financier,

Le conseil de l'Action sociale décide, à l'unanimité

De mettre fin au contrat de travail de Madame E. M. à la date de la décision du Conseil au soir, moyennant paiement d'une indemnité compensatoire de préavis, correspondant à un préavis de 3 mois et 11 semaines, conformément à la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.¹¹

En premier lieu, il y a lieu de tenir compte de l'arrêt de la Cour de cassation du 12 octobre 2015 qui décide que la loi du 29 juillet 1991, relative à la motivation formelle des actes administratifs ne s'applique pas au licenciement d'un travailleur contractuel par un employeur du secteur public (dans le même sens : Cour Trav. Bruxelles, 26 juin 2017, R.G. n° 2015/AB/621).

En second lieu, le tribunal estime que même si la Cour constitutionnelle ne devait pas suivre l'enseignement de la Cour de cassation quant à la non-application de la loi du 29 juillet 1991 lorsqu'elle se prononcera sur la question préjudicielle qui est toujours pendante devant elle, la motivation par le conseil du CPAS de la décision de licenciement rencontre le prescrit des articles 2 et 3 de la loi de 1991.¹² Le tribunal ne voit pas quelles autres considérations de droit ou de fait auraient pu être ajoutées pour satisfaire au prescrit de la loi de 1991.

Madame M. se contente d'affirmer que les griefs repris dans la délibération de licenciement « ne reposaient sur aucune preuve tangible ni aucun document émanant du dossier de la concluante » (conclusions après mise en continuation, page 11). Or, force est de constater que, sur le plan de la motivation formelle, le CPAS a respecté les obligations prescrites par la loi de 1991: Madame M. a pu être informée des motifs de la décision et cette motivation est adéquate puisqu'elle a permis à Madame M. de comprendre la décision (ce qui ne veut pas dire qu'elle doit pour autant l'accepter et qu'elle ne peut pas la contester). Par conséquent, si l'on se place sur le plan de la motivation formelle, Madame M. ne démontre pas que le CPAS n'a pas adéquatement motivé la décision de licenciement au regard de la loi de 1991, fût- elle applicable.

¹¹ Pièce n° 5 du dossier de Madame M

¹² Pièce n° 5 du dossier de Madame M

Sur base de ce qui précède, la demande de dommages et intérêts pour le défaut de motivation formelle de la décision de licenciement est non fondée.

15

A titre subsidiaire, Madame M. estime que son licenciement est manifestement déraisonnable au sens de la CCT n° 109 et réclame la condamnation du CPAS à des dommages et intérêts correspondant à 17 semaines de rémunération.

La Cour constitutionnelle invite les juridictions du travail à faire application, dans le secteur public, de la CCT n° 109 de manière analogique, lors de l'examen d'un éventuel abus de droit (P. J., op.cit., 622). Il appartient donc au tribunal de déterminer si, au moment de la prise de décision de licenciement, le CPAS a pris une décision fondée sur des motifs en lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur ou fondée sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise et qui aurait pu être décidée par un employeur normal et raisonnable.

Il convient donc de revenir sur la situation des parties à la date du 25 novembre 2015 (date à laquelle le contrat a été rompu moyennant le paiement d'une indemnité de rupture), à la lumière de l'examen des motifs avancés par le CPAS. A cette date, Madame M. est absente depuis de nombreux mois. Le CPAS invoque des raisons organisationnelles, l'absence de Madame M. ayant généré un surcroît de travail pour ses collègues.

Le CPAS expose qu'il est difficile de trouver sur le marché de l'emploi un assistant social qui serait disponible pour un remplacement de brève durée. En effet, Madame M. n'a pas rentré un certificat unique couvrant la période du 8 avril 2015 au le' février 2016 mais cinq certificats successifs de durées variant de un à trois mois.

Le CPAS relève à juste titre la difficulté d'entamer une procédure d'engagement d'un assistant social remplaçant (recherches, entretien et sélection du candidat, décision par l'autorité, formation, etc.) sur une durée de un à deux mois. Une telle procédure s'étendrait sur une période proche de celle couverte par le certificat médical sans que le CPAS ni le candidat remplaçant n'ait la moindre certitude quant à l'éventuelle prolongation de l'incapacité de travail de Madame M..

Le tribunal estime qu'une succession d'incapacités de travail de durées limitées de un à trois mois sans que l'on sache si une nouvelle prolongation interviendra est effectivement de nature à désorganiser le service et peut justifier un licenciement. Le licenciement de Madame M. est bien fondé sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise.

Par ailleurs, dans le cadre du contrôle marginal qui lui appartient, le tribunal estime qu'il ne peut être soutenu qu'une telle décision de licenciement n'aurait jamais été prise par un employeur normal et raisonnable. En effet, un employeur normal et raisonnable confronté à de telles absences successives et de durées limitées aurait pu prendre une telle décision de licenciement. Ce motif est raisonnable et, en tout état de cause, il ne peut pas être soutenu qu'un tel licenciement n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable.

Partant, le licenciement de Madame M. n'est pas manifestement déraisonnable.

16

La demande de dommages et intérêts d'un montant égal à 17 semaines de rémunération pour licenciement manifestement déraisonnable est non fondée.

4.3 Quant au caractère discriminatoire du licenciement

17

Madame M. estime que son licenciement est discriminatoire car fondé sur son état de santé actuel ou futur et réclame une somme forfaitaire d'un montant de 18.870,3€ correspondant à six mois de rémunération.

4.3.1 Principes

18

La loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination s'applique aux relations de travail, en ce compris à la décision de licencier¹³.

La loi interdit toute forme de discrimination fondée sur l'un des critères protégés. Parmi ces critères, figure « l'état de santé actuel ou futur » et « un handicap ».¹⁴

19

Il y a discrimination directe ou indirecte s'il existe une distinction directe ou indirecte qui n'est pas justifiée.

La distinction directe est « la situation qui se produit lorsque sur la base de l'un des critères protégés, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre personne ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable ».¹⁵

La distinction indirecte est « la situation qui se produit lorsqu'une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre est susceptible d'entraîner, par rapport à d'autres personnes, un désavantage particulier pour des personnes caractérisées par l'un des critères protégés ».¹⁶

Pour qu'il n'y ait pas discrimination sur la base de l'état de santé, la distinction doit être objectivement justifiée par un but légitime et les moyens de réaliser ce but doivent être appropriés et nécessaires.¹⁷

Une distinction fondée sur un handicap peut, elle, uniquement être justifiée par des exigences professionnelles essentielles et déterminantes.¹⁸

La Cour de justice rappelle ce qu'il faut entendre par « handicap »:

« Il convient de rappeler que la notion de «handicap» n'est pas définie par la directive 2000/78 elle-même. C'est ainsi que la Cour, au point 43 de l'arrêt C. N., précité, a jugé que cette notion doit être entendue comme visant une limitation, résultant notamment d'atteintes physiques, mentales ou psychiques et entravant la participation de la personne concernée à la vie professionnelle.

Pour sa part, la convention de l'ONU, ratifiée par l'Union par décision du 26 novembre 2009, soit après le prononcé de l'arrêt C. N., précité, reconnaît à son considérant e) que «la notion de handicap évolue et que le handicap résulte de l'interaction entre des personnes présentant des incapacités et les barrières comportementales et environnementales qui font obstacle à leur pleine et effective participation à la société sur la base de l'égalité avec les autres». Ainsi, l'article 1er, second alinéa, de cette convention stipule que sont des personnes handicapées celles «qui présentent des incapacités physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles durables dont l'interaction avec diverses barrières peut faire obstacle à leur pleine et effective participation à la société sur la base de l'égalité avec les autres».

¹³ Article 5, §2, 3° de la loi.

¹⁴ Article 4, 4' de la loi

¹⁵ Article 4, 6' de la loi.

¹⁶ Article 4, 8° de la loi

¹⁷ Article 7 de la loi.

¹⁸ Article 8 de la loi

(...) la notion de «handicap» doit être entendue comme visant une limitation, résultant notamment d'atteintes physiques, mentales ou psychiques, dont l'interaction avec diverses barrières peut faire obstacle à la pleine et effective participation de la personne concernée à la vie professionnelle sur la base de l'égalité avec les autres travailleurs.

En outre, il ressort de l'article 1er, second alinéa, de la convention de l'ONU que les incapacités physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles doivent être «durables».

Il convient d'ajouter encore que, ainsi que l'a relevé Mme l'avocat général au point 32 de ses conclusions, il n'apparaît pas que la directive 2000/78 vise à couvrir seulement les handicaps de naissance ou d'origine accidentelle en excluant ceux causés par une maladie. En effet, il irait à l'encontre de l'objectif même de cette directive, qui est de mettre en oeuvre l'égalité de traitement, d'admettre que celle-ci puisse s'appliquer en fonction de l'origine du handicap.

Dès lors, il y a lieu de constater que, si une maladie curable ou incurable entraîne une limitation, résultant notamment d'atteintes physiques, mentales ou psychiques, dont l'interaction avec diverses barrières peut faire obstacle à la pleine et effective participation de la personne concernée à la vie professionnelle sur la base de l'égalité avec les autres travailleurs et si cette limitation est de longue durée, une telle maladie peut relever de la notion de «handicap» au sens de la directive 2000/78.

En revanche, une maladie n'entraînant pas une telle limitation ne relève pas de la notion de «handicap» au sens de la directive 2000/78. En effet, la maladie en tant que telle ne peut être considérée comme un motif venant s'ajouter à ceux au titre desquels la directive 2000/78 interdit toute discrimination (voir arrêt C. N., précité, point 57) ».¹⁹

Sur la notion de caractère « durable » d'une limitation, condition nécessaire pour qu'il y ait handicap, la Cour de justice a jugé que :

« (...) la directive 2000/78 doit être interprétée en ce sens que :

— le fait que la personne concernée se trouve en situation d'incapacité temporaire de travail, au sens du droit national, pour une durée indéterminée, en raison d'un accident du travail, ne signifie pas, par lui-même, que la limitation de la capacité de cette personne peut être qualifiée de « durable », au sens de la définition du « handicap » visée par cette directive, lue à la lumière de la convention de l'ONU;

° parmi les indices permettant de considérer qu'une telle limitation est « durable », figurent notamment le fait que, à la date du fait prétendument discriminatoire, l'incapacité de la personne concernée ne présente pas une perspective bien délimitée quant à son achèvement à court terme ou le fait que cette incapacité est susceptible de se prolonger significativement avant le rétablissement de ladite personne, et

° dans le cadre de la vérification de ce caractère « durable », la juridiction de renvoi doit se fonder sur l'ensemble des éléments objectifs dont elle dispose, en particulier sur des documents et des certificats relatifs à l'état de ladite personne, établis sur la base des connaissances et des données médicales et scientifiques actuelles. ».²⁰

20

¹⁹ C.J.CE., 11 avril 2013, C-335/11, considérants 36 à 42

²⁰ C Cass, 18 décembre 2003, J.L.M.B., 2009, p. 676.J.C.E., Zef décembre 2016, C-395/15, considérant 59.

La charge de la preuve de la discrimination alléguée est partagée : lorsqu'une personne qui s'estime victime de discrimination établit²¹ l'existence de faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination, il incombe à l'autre partie de prouver qu'il n'y a pas eu de discrimination²².

L'article 28 §2 de la loi dispose que :

« Par faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe fondée sur un critère protégé, sont compris, entre autres, mais pas exclusivement :

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

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

21

En cas de discrimination, la victime peut réclamer une indemnisation de son préjudice en application du droit de la responsabilité contractuelle ou extracontractuelle²³.

La loi permet à la victime d'opter pour une réparation forfaitaire, qui dans le cadre des relations de travail 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 ». ²⁴

4.3.2 Application en l'espèce

22

Madame M. n'explique pas en quoi elle serait victime d'une atteinte à son intégrité physique, psychique ou mentale qui serait constitutive d'un handicap au sens de la loi du 10 mai 2007.

Au contraire, elle fonde toute son argumentation sur le fait qu'elle a été licenciée en raison de son état de santé actuel ou futur.

Le tribunal ne dispose pas d'éléments objectifs lui permettant de conclure à l'existence d'un handicap dans le chef de Madame M..

23

Le tribunal considère que Madame M. ne démontre pas avoir été licenciée en raison de son état de santé actuel ou futur. Le fait qu'elle ait été licencié à l'occasion d'une période d'incapacité de travail ne signifie pas que c'est en raison de celle-ci qu'elle a été licencié.

En effet, le conseil de l'action sociale précise dans la proposition de licencier Madame M. ce qui suit :

« Sans remettre en cause le fondement de l'incapacité de travail de Madame E. M., force est de constater que celle-ci pose des problèmes en termes d'organisation et de continuité du service vu que l'ensemble de ses dossiers sont confiés à ses collègues et que ces derniers ne peuvent assurer un suivi de qualité compte tenu de leur charge de travail, ce qui porte préjudice à l'accompagnement social des ayants droit;

²¹ Cass, 18 décembre 2003, J.L.M.B., 2009, p. 676

²² Article 28 §1er de la loi

²³ Article 18§1er de la loi

²⁴ Article 18§2, 2° de la loi.

Dans un souci organisationnel, il est proposé de mettre fin à son contrat de travail à la date de la décision du Conseil au soir, moyennant paiement d'une indemnité compensatoire de préavis, conformément à la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail ; ».²⁵

Madame M. n'est pas licenciée parce qu'elle est en incapacité de travail mais en raison des répercussions que cette incapacité de travail entraîne sur l'organisation et la continuité du service. Le CPAS précise d'ailleurs bien qu'il ne remet pas en cause le fondement de l'incapacité de travail de Madame M..

Comme cela a été relevé au point 15 ci-avant, le tribunal estime qu'une succession de périodes d'incapacité de travail de durées limitées de un à trois mois sans que l'on sache si une nouvelle prolongation interviendra est effectivement de nature à désorganiser le service et peut justifier un licenciement (dans le même sens : Trib. Trav. Bruxelles, 13 juin 2016, J.T.T., 2018, 10 et obs. A. Maes). Pour le tribunal, le licenciement de Madame M. est bien fondé sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise. Par conséquent, la décision de licenciement prise par le CPAS est objectivement justifiée par un but légitime (pouvoir remplacer Madame M. afin de résoudre les problèmes organisationnels posés par son absence de longue durée) et les moyens de réaliser ce but apparaissent appropriés et nécessaires (le recours à un contrat de remplacement étant, en l'espèce, difficilement réalisable).

24

La demande d'indemnité forfaitaire égale à six mois de rémunération pour licenciement discriminatoire est non fondée.

4.4 Quant aux dépens

25

En vertu de l'article 1017, alinéa 1, du Code judiciaire, les dépens de l'instance incombent à la partie qui succombe.

Madame M. estime que, si elle venait à succomber, l'indemnité de procédure devrait être portée à son montant minimal, eu égard à ses capacités financières limitées.

En l'espèce le tribunal estime qu'il n'y a pas lieu de diminuer le montant de l'indemnité de procédure.

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL,

Statuant après un débat contradictoire ;

Déclare les demandes de Madame M. recevables mais non fondées ;

Condamne Madame M. aux dépens du CPAS, liquidés à la somme de 2.400 € (montant de base).

Ainsi jugé par la 2^{ème} Chambre du Tribunal du travail francophone de Bruxelles à laquelle étaient présents et siégeaient

L. P. Juge suppléant,
F. B., Juge social employeur,
N. V., Juge social employé,

²⁵ Pièce n° 5 du dossier Madame M.

Et prononcé en audience publique du 28 mai 2018 à laquelle était présent :
L. P., Juge suppléant,
Assisté par M.C., greffier délégué