

R.G. n° 05/22188/A  
Aud. n°09/7/17/001  
Rép. n° 10 / 023917

## **TRIBUNAL DU TRAVAIL DE BRUXELLES DE 2 NOVEMBRE 2010**

*EN CAUSE :*

**Madame Kadija S.**  
domiciliée (...) à 1930 ZAVENTEM,

partie demanderesse, comparissant par Me Georges-Henri BEAUTHIER, avocat;

*CONTRE :*

**La S.C. M.**  
dont le siège social est situé (...) à 1070 BRUXELLES,

partie défenderesse, comparissant par Me Baudouin PAQUOT, avocat;

### **I. Résumé de la décision**

En cette cause, tenue en délibéré à l'audience du 5 octobre 2010, le tribunal a décidé de ne par retenir le caractère abusif du licenciement de Madame S.

### **II. La procédure**

Le dossier de la procédure est composé des pièces suivantes :

- la citation signifiée par l'Huissier de Justice DEVOSSE le 28 novembre 2005,
- l'Ordonnance prononcée le 10 février 2009 sur pied de l'article 747, § 2 du Code judiciaire et fixant les délais pour conclure,

- les conclusions principales et les conclusions de synthèse déposées respectivement les 6 juillet 2009 et 20 septembre 2010 au nom de la s.coop. M.
- les conclusions de synthèse déposées le 8 juillet 2010 au nom de Madame S. Khadija,
- les dossiers de pièces des parties,

Entendu les conseils des parties en leurs dires et moyens à l'audience publique du 5 octobre 2010,

### **III. L'objet des demandes**

En termes de dernières conclusions, la demande de Madame S. Khadija (ci- après le "travailleur") vise la condamnation de la société coopérative M., (ci-après "M." ou "l'employeur") au paiement de 25.000,00 EUR. au titre d'indemnité en raison d'un licenciement « abusif ».

Madame S. Khadija a fixé l'indemnité de procédure à la somme de 1.200,00 EUR. et la société coopérative M. à la somme de 2.000,00 EUR.

### **IV. Les faits**

En vertu d'un contrat de travail, Madame S. est entrée au service de la société coopérative O., en qualité d'assistante en pharmacie, à partir du 31 juillet 1989.

Le 31 décembre 1989, le groupe M. a absorbé la société O..

En 1998, Madame S. a bénéficié d'un congé de maternité, qui a été suivi d'une interruption de carrière (congé parental).

Le 7 décembre 2001, cette mesure a été prolongée pour une période d'un an.

Le 6 décembre 2002, cette mesure a été prolongée pour une période d'un an.

Le 24 décembre 2002, l'employeur a confirmé prolonger, à titre exceptionnel, une interruption de carrière, pendant 9 mois à dater du 08.12.2002 (sic). Cette lettre indiquait également que :

*(...) nous notons également qu'ensuite, vous souhaitez reprendre le travail à mi-temps, en matinée, dans un poste fixe.*

*Veillez noter que ce régime de travail est difficilement envisageable au sein de la société. Le régime de travail pour un mi-temps est habituellement fixé à 2,5 jours par semaine, entre les heures d'ouverture des officines.*

*Nous vous invitons à reprendre contact avec nous à ce sujet six mois avant l'échéance, afin d'examiner votre demande (...).*

Le 20 juin 2006, l'employeur a adressé un courrier à Madame S. indiquant que :

*(...) je fais suite à notre rencontre du 22 mai dernier.*

*Après avoir réexaminé les opportunités de postes vacants au sein de la société, je ne puis que vous confirmer l'impossibilité d'accepter votre reprise de travail à l'issue de votre interruption de carrière dans un régime de travail tel que vous le demandez, à savoir :*

- à mi-temps,*
- sans prestations au-delà de 16 heures.*

*Vos exigences sont tout à fait incompatibles avec les besoins et l'organisation du travail en officine.*

*Je ne peux donc que vous proposer, dans un premier temps, une reprise du travail à temps plein, comme itinérante et dans un horaire normal d'assistante en pharmacie (...).*

Le 13 août 2003, Madame S. a écrit à son employeur en indiquant :

*(...) suite à (sic) notre entrevue du 12 août 2003, nous sommes restés sur un impasse, à savoir que vous ne voyez pas de possibilité à ce que je reprenne mon travail avec mon voile. Au début, il était question de ne pas me donner de travail à mi-temps car je vous avais expliqué que j'aurais d'énormes difficultés à temps plein. Il s'est avéré qu'en me refusant ce mi-temps, vous aviez mis la pression sur moi pour que je donne mon préavis (...) je pense que ma décision vous pose un problème (...) ainsi, vous m'avez demandé de me présenter chez vous pour le premier jour de ma reprise de travail. Je ne vois pas ce qui pourrait changer étant donné que vous étiez très retissant sur le port du voile et qu'il était hors de question que je l'enlève. Dès lors, je vous demanderai de m'envoyer par courrier la convocation pour le 08 septembre 2003 (...).*

Le 27 août 2003, Madame S. a déposé une plainte à l'égard de son employeur auprès de l'administration de l'Inspection de Lois sociales au motif que :

*(...) Monsieur Jacques D., Directeur des services généraux chez M., a menacé de me licencier le 8 septembre 2003 prochain qui es ma rentrée après une pause carrière de 5 ans parce que je porte le foulard, conformément à ma religion (...).*

Le 3 septembre 2003, l'employeur a réagi au courrier du 13 août 2003 en indiquant : *(...) je vous rappelle que j'ai eu, à votre demande, un premier entretien avec vous le 22 mai 2003. Lors de cet entretien, vous m'avez demandé de reprendre le travail à l'issue de votre interruption de carrière dans un régime de travail particulier, à savoir à mi-temps et sans prestations au-delà de 16 heures.*

*Je vous ai répondu que vos exigences étaient tout à fait incompatibles avec les besoins et l'organisation du travail en officine.*

*Ce n'est qu'au terme de l'entretien que vous m'avez indiqué, qu'en outre, vous entendiez, à l'avenir, porter le voile au travail. Je vous ai répondu que j'y voyais un problème.*

*(...) vous m'avez alors demandé une nouvelle rencontre qui a eu lieu le 12 août 2003. Lors de cette rencontre, vous m'avez fait savoir que vous étiez disposée à reprendre votre travail conformément à votre contrat de travail dont*

*l'interruption vient à échéance, c'est-à-dire comme assistante itinérante à temps plein, dans un horaire normale.*

*(...) cette question des horaires de travail étant clarifiée, vous m'avez alors posé à nouveau la question du port du voile au travail. Je vous ai effectivement confirmé que j'y voyais un problème.*

*En voici les raisons :*

*(...)*

*(...) votre volonté de porter le voile ne s'est exprimée qu'à l'occasion de votre reprise du travail prévue pour le 8 septembre prochain.*

*Je pense que la présente n'exprime pas uniquement la position du directeur des ressources humaines, mais également le point de vue des membres du personnel. La question nous a en effet été posée par ses représentants lors du conseil d'entreprise du mois de juin, et à la demande de ceux-ci, une adaptation du règlement de travail est actuellement à l'étude.*

*En conclusion, je me dois de vous informer que je m'oppose à ce que vous portiez le voile pendant l'exécution du contrat de travail, et en tout état de cause, lorsque vous êtes en contact avec la clientèle (...).*

Le 4 septembre 2003, l'organisation syndicale de Madame S. a interpellé l'employeur en indiquant qu'il y avait de fortes présomptions pour attribuer (le) refus (de l'employeur) de lui permettre de travailler à mi-temps, ainsi que le futur licenciement à sa volonté de porter le voile islamique. (...) ce comportement peut constituer une discrimination directement fondée sur la conviction religieuse de l'intéressée (. .).

Le 8 septembre 2006, M. a répondu, de manière circonstanciée que :

*(...) il est tout à fait inexact d'affirmer que mon refus de lui permettre de travailler à mi-temps doit être attribué à sa volonté de porter le voile islamique.*

*Le métier de la pharmacie est un métier de service à la clientèle et il va de soi que les horaires de travail doivent permettre de couvrir les heures d'ouverture des officines (...) dans toutes les officines, les horaires des assistants sont aménagés pour couvrir les besoins du service à la clientèle.*

*Pour répartir équitablement la charge des tournantes sont organisées (tournantes sur les samedis, sur les "tôt" et sur les "tard", etc.).*

*(...) il existe cependant, dans des affectations fixes, des possibilités de part-time (il y en a beaucoup chez nous), mais le régime de travail et l'horaire de l'assistant(e) doivent être déterminés de manière à s'intégrer dans les horaires des autres membres de l'équipe.*

*(...) j'ai simplement fait le constat que ses exigences, tant en matière d'horaires que de port du voile, étaient contraires aux règles en vigueur dans la société (...).*

Le même jour, M. indiquait à Madame S. qu'elle était affectée, de manière provisoire, à l'officine (...), où elle presterait un mercredi après-midi et un samedi matin sur deux.

Le 15 septembre 2003, l'organisation syndicale de Madame S. a réaffirmé que la question du port du voile avait été abordée dès le 22 mai 2003, et que les arguments avancés par l'employeur ne pouvaient être retenus, entre autres parce que Madame S.

a repris le travail, avec son voile,  *dans l'arrière-boutique de la (...), loin de tout contact avec la clientèle, et que ce souhait n'est contraire à aucune règle en vigueur au sein de l'entreprise.*

L'organisation syndicale de Madame S. relève encore que le port  *d'un voile n'est pas inesthétique (sic) et il n'y a pas non plus la charge de provocation que certains veulent lui prêter. Dès lors, exclure systématiquement les travailleuses porteuses de voile reviendrait à les marginaliser et à renforcer l'exclusion économique et sociale d'elles-mêmes et de leur famille.*

Le 22 octobre 2003, M. a réagi en indiquant qu'elle maintenait sa position, mettant en avant un souci de neutralité dans la diversité.

Le 23 octobre 2003, le règlement de travail a été adapté et un point "g" a été inséré à l'article 25, intitulé "respect mutuel" et aux termes duquel :

*La direction et le personnel se doivent le respect et des égards mutuels. Les membres du personnel se doivent mutuellement les mêmes respect et égards, comme ils les doivent à la clientèle et aux autres tiers avec lesquels ils sont en contact.*

*Ces égards imposent d'une part le respect de la diversité et l'absence de discrimination relative à l'âge, le sexe, la nationalité, l'état civil, la confession ou toute autre forme de diversité culturelle, et d'autre part, la probité la modération et la discrétion dans l'expression et la manifestation de toutes diversités, notamment de nature philosophique, confessionnelle ou culturelle.*

*La direction et les membres du personnel veilleront à s'abstenir de tout comportement ou de toute attitude, notamment en matière de tenue vestimentaire, qui soit contraire à ses principes (sic).*

*Plus spécialement, en ce qui concerne la tenue vestimentaire, les membres du personnel ont l'obligation de porter des tenues correctes et neutres. Une tenue vestimentaire correcte signifie une tenue décente et sobre. Une tenue vestimentaire neutre signifie une tenue qui ne comporte pas de signe extérieur ostentatoire d'appartenance à une opinion religieuse, politique ou philosophique quelle qu'elle soit.*

Le 16 décembre 2003, l'organisation syndicale de Madame S. a relevé que la volonté de Madame S. de porter le voile, ne rendait pas sa tenue indigne, surtout compte tenu de la population multi-culturelle de Bruxelles, et qu'en tout état de cause, reléguer Madame S. dans une arrière-boutique, pourrait impliquer l'expression d'une volonté implicite de rompre.

Le 9 janvier 2004, Madame S. a accusé réception de ces modifications au règlement de travail.

Le 18 mars 2004, M. a répondu à ce courrier en indiquant que la motivation de sa position n'était pas purement économique et invitait Madame S.  *à revoir sa position et à se conformer aux règles en vigueur dans l'entreprise.*

Le 11 mai 2004, l'employeur a mis Madame S. en demeure de respecter l'article 25, g, du règlement de travail.

Le 30 août 2004, les parties ont entamée une médiation.

Le 26 novembre 2004, vraisemblablement à la suite de l'échec de la tentative de médiation, l'employeur a mis fin au contrat de travail de Madame S., à la date du 30 novembre-2004,-moyennant le versement d'une indemnité compensatoire de préavis équivalente à douze mois de rémunération, en raison de son refus persistant à respecter le règlement de travail.

L'attestation de travail — attestation de chômage délivrée par l'employeur indique que le motif du chômage réside dans une *réorganisation du personnel*.

Le 20 décembre 2004, Madame S. a mis son employeur en demeure de procéder à sa ré-intégration, le motif de son licenciement étant, selon elle, illégal.

Le 4 janvier 2005, l'employeur a écrit à Madame S., contestant que le congé constitue une mesure de représailles, dans les termes suivants :

*(...) depuis votre entrée en service, et jusqu'au 22 mai 2003, vous n'avez jamais porté le voile au travail, et n'avez jamais émis l'intention ou la volonté de le porter (...) vous auriez déposé plainte au mois d'août 2003 entre les murs de l'inspection sociale (...) nous sommes surpris qu'au cours des longues discussions que nous avons eues à ce sujet, vous n'avez pas jugé opportun de nous aviser du dépôt d'une plainte à notre encontre. Les motifs du licenciement sont étrangers à la plainte que vous avez déposée, puisque nous ignorions le dépôt de cette plainte et que nous n'aviez pas jugé opportun de nous en aviser (...) votre tenu vestimentaire n'est pas conforme aux termes du règlement du travail adopté à l'unanimité par le conseil d'entreprise contre lequel vous n'avez, à notre connaissance, émis aucune observation (...).*

Le 28 novembre 2005, citation a été lancée.

## **V. Discussion**

### **A. Remarque liminaire**

La partie défenderesse est bien la société coopérative à responsabilité limitée M. G., dont le n° d'entreprise est le (...), qui ne doit pas être confondue avec la société coopérative à responsabilité limitée M., dont le n° d'entreprise est le (...) et ce, même si ces deux entités juridiques ont leur siège sociale à la même adresse et elles semblent avoir les mêmes administrateurs.

## B. Le caractère abusif du licenciement

Il ressort des débats menés verbalement à l'audience, que l'objet et la cause de la demande — et les parties en ont expressément exclu toute autre — vise l'octroi de dommages et intérêts en raison d'un manquement à l'obligation d'exécution de bonne foi des conventions (article 1134 du Code civil) consistant en une violation de la loi du 25 février 2003 tendant à lutter contre la discrimination et modifiant la loi du 15 février 1993 créant un Centre pour l'Egalité des chances et la lutte contre le racisme.

C'est donc à la lumière de cette précision que la contestation sera tranchée.

L'appréciation de cette question ne peut se faire à la lumière de ce, qui a été écrit ou de ce qui se fait en matière de licenciement abusif des ouvriers, ce régime de protection leur étant particulier étant donné la brièveté des délais de préavis à observer à leur égard, mais bien du point de vue d'une théorie générale des obligations.

D'une manière générale, il est admis qu'il peut y avoir abus de droit lorsque le droit est exercé avec l'intention de nuire, lorsque le droit est exercé sans intérêt ou sans motif légitime causant ainsi un préjudice qui aurait pu être évité, soit lorsque l'avantage retiré est hors de proportion avec les charges imposées ou encore lorsque face à plusieurs voies, le créancier choisit la plus dommageable pour son débiteur, sans justification particulière (P. VAN OMMESLAGHE, « Note sous Cass., 10 septembre 1971 — Abus de droit, fraude aux droits des tiers et fraude à la loi », R.C.J.B., 1976, pp. 335 et 336).

Dans la recherche de ces critères, il y a lieu de tenir compte de toutes les circonstances de la cause (Calls., 30 janvier 1992, R.C.J.B., 1994, 189, avec note de P.-A. FORIERS).

Un licenciement moyennant préavis peut revêtir un caractère abusif, mais, compte tenu du caractère forfaitaire de l'indemnité compensatoire de préavis, un dommage (prévisible) distinct du dommage découlant naturellement du congé, doit être démontré.

La charge de la preuve de ces éléments incombe à Madame S., en sa qualité de partie demanderesse (articles 1315 du Code civil et 870 du Code judiciaire).

En l'espèce, l'approche est quelque peu différente.

Madame S. soutient que son licenciement présenterait un caractère abusif parce qu'il méconnaîtrait l'obligation de bonne foi qui doit présider aux relations contractuelles.

Cette approche contraint le tribunal à revenir aux principes de la matière.

La responsabilité aquilienne requiert l'existence d'une faute, d'un dommage et d'un lien de causalité nécessaire entre cette faute et ce dommage.

Le manquement à la bonne foi, voire au principe général de la bonne foi, constituerait cette faute extra-contractuelle.

Et ce manquement à la bonne foi- découlerait ou devrait être déduit de l'adoption d'une mesure discriminatoire à l'égard de Madame S., étant l'interdiction du port du voile sur les lieux du travail et spécialement lorsqu'elle se trouve en contact avec la clientèle.

## 1. Le cadre factuel

Il paraît important, à titre liminaire, de relever les éléments de fait les plus marquants et les plus déterminants pour la solution à donner à ce litige.

Madame S. est de religion musulmane, depuis toujours (en tout cas, elle n'invoque aucune conversion à la foi islamique).

Entre 1989 et 1998, Madame S. ne portait pas de foulard (hijab), ce n'est qu'à une période indéterminée, au cours de son congé parental, que Madame S. a pris la décision d'adopter cette mesure.

Madame S. ne soutient pas non plus qu'elle portait déjà le foulard à cette époque et qu'elle l'ôtait pour entamer son travail, le remettant à l'issue de celui-ci.

Madame S. était âgée de 36 ans à la date de la reprise de son travail après son interruption de carrière.

Les fonctions de Madame S. impliquent un contact avec la clientèle.

Avant son congé de maternité, Madame S. prestait en tant qu'assistante itinérante de pharmacie.

A sa reprise de travail, Madame S. a été occupée dans une (...), à temps plein, à un poste ne la mettant pas en contact avec le public.

Il convient encore de relever que la qualité des prestations fournies par Madame S. n'a, à aucun moment, été remise en question, ni ses compétences professionnelles ou son aptitude à remettre ses connaissances à niveau après une longue période d'interruption.

D'un point de vue strictement inhérent aux prestations fournies par Madame S., l'employeur ne fait valoir aucun grief à l'encontre de Madame S., la pierre d'achoppement résidant dans la question, exclusivement, du port d'un foulard pendant le temps de travail.

## 2. La notion de discrimination — Les bases légales

*Si discriminer signifie établir une différence, une distinction entre des individus ou des choses, la discrimination recouvre l' action d'isoler et de traiter différemment certains individus ou un groupe entier par rapport aux autres (Le Petit Larousse illustré 2008).*

L'article 9 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales dispose que :

1. *Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion ; ce droit implique la liberté de changer de religion ou de conviction, ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction individuellement ou collectivement, en public ou en privé, par le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites.*
2. *La liberté de manifester sa religion ou ses convictions ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité publique, à la protection de l'ordre, de la santé ou de la morale publiques, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.*

L'article 14 de la même convention ajoute que *la jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.*

L'article 19 de la Constitution prévoit que *la liberté des cultes, celle de leur exercice public, ainsi que la liberté de manifester ses opinions en toute matière, sont garanties, sauf la répression des délits commis à l'occasion de l'usage de ces libertés.*

L'article 2 de la loi du 25 mars 2003 tendant à lutter contre la discrimination et modifiant la loi du 15 février 1993 créant un Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme prévoit que :

*§1er 11 y a discrimination directe si une différence de traitement qui manque de justification objective et raisonnable est directement fondée sur le sexe, une prétendue race, la couleur, l'ascendance, l'origine nationale ou ethnique, l'orientation sexuelle, l'état civil, la naissance, la fortune, l'âge, la conviction religieuse ou philosophique, l'état de santé actuel ou futur, un handicap ou une caractéristique physique.*

*§ 2. 11 y a discrimination indirecte lorsqu'une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre a en tant que tel un résultat dommageable pour des personnes auxquelles s'applique un des motifs de discrimination visés au § 1 er, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne repose sur une justification objective et raisonnable.*

*(...)*

*§ 4. Toute discrimination directe ou indirecte est interdite, lorsqu'elle porte sur.*

- *la fourniture ou la mise à la disposition du public de biens et de services;*
- *les conditions d'accès au travail salarié, non salarié ou indépendant, y compris les critères de sélection et les conditions de recrutement, quelle que soit la branche d'activité et à tous les niveaux de la hiérarchie professionnelle, y compris en matière de promotion, les conditions d'emploi et de travail, y compris les conditions de licenciement et de rémunération, tant dans le secteur privé que public;*

*la nomination ou la promotion d'un fonctionnaire ou l'affectation d'un fonctionnaire à un service;*

- *la mention dans une pièce officielle ou dans un procès-verbal;*
- *la diffusion, la publication ou l'exposition en public d'un texte, d'un avis, d'un signe ou de tout autre support comportant une discrimination;*
- *l'accès, la participation et tout autre exercice d'une activité économique, sociale, culturelle ou politique accessible au public.*

*§ 5. Dans le domaine des relations de travail telles qu'elles sont définies au § 4, 2e et 3e tirets, une différence de traitement repose sur une justification objective et raisonnable lorsque, en raison de la nature d'une activité professionnelle ou des conditions de son exercice, la caractéristique en cause constitue une exigence professionnelle essentielle et déterminante, pour autant que l'objectif soit légitime et que l'exigence soit proportionnée. (...)*

L'article 3 de la loi du 25 février 2003 ajoute encore que la présente *loi ne porte pas atteinte à la protection et à l'exercice des libertés et des droits fondamentaux qui sont mentionnés dans la Constitution et les conventions internationales relatives aux droits de l'homme.*

### 3. Le canevas

L'article 2, § 4, 2e tiret de la loi du 25 février 2003 interdit toute discrimination directe ou indirecte qui porte sur les conditions d'emploi et de travail.

L'article 2, § 1er de la loi du 25 février 2003 interdit toute discrimination directe fondée sur la conviction religieuse ou philosophique, sauf justification objective et raisonnable.

L'article 2, § 2 de la loi du 25 février 2003 interdit toute discrimination indirecte, sauf si cette mesure repose sur une justification objective et raisonnable.

L'article 2, § 5 de la loi du 25 février 2003 définit, pour le secteur des relations de travail, la justification objective et raisonnable, comme étant celle qui, en raison de la nature d'une activité professionnelle ou des conditions de son exercice (...) constitue une exigence professionnelle essentielle et déterminante, pour autant que l'objectif soit légitime et que l'exigence soit proportionnée.

### 4. La discrimination directe ou indirecte

Afin de pouvoir déterminer si l'employeur a manqué à son obligation de bonne foi, il convient tout d'abord d'examiner si matériellement, effectivement, un comportement ou une attitude discriminatoire peut lui être reproché.

Le tribunal ne s'engagera pas sur la voie de la définition de la discrimination à caractère religieux, mais il est certain que la liberté de religion implique nécessairement celle de pouvoir l'exprimer et la manifester vis-à-vis de l'extérieur.

a. La discrimination directe

La question centrale est celle de savoir si l'obligation de neutralité dans la tenue vestimentaire est directement inspirée d'une volonté de viser explicitement l'expression d'une conviction religieuse ou philosophique.

En tant que telle, une telle exigence ne peut avoir cette portée.

Attendre de son personnel qu'il porte une tenue décente et neutre traduit davantage le souhait d'un service à la clientèle ou d'une image de marque.

Madame S. n'établit pas que ce sont ses convictions religieuses, ou celles de ses co-religionnaires, qui seraient, exclusivement, à la base de l'adoption d'une telle mesure.

Il ne peut être question de discrimination directe en l'espèce.

b. La discrimination indirecte — Son principe

Par contre, et c'est là toute la difficulté, sous une apparence de neutralité et de justification objective, une mesure peut se révéler discriminatoire parce que, in fine, son but inavoué vise bien à interdire à une personne ou à un groupe de personnes, de manifester leurs convictions religieuses ou philosophiques.

C'est ce caractère pernicieux des discriminations indirectes que la loi du 25 février 2003 entendait combattre.

Il ne fait pas de doute qu'interdire à une personne de porter un foulard, par là-même où elle manifeste une conviction religieuse, constitue une différence de traitement.

Pourtant, à elle seule, cette différence n'est pas encore porteuse de discrimination.

En effet, il ressort de la définition usuelle de ce terme, qu'il est chargé d'une connotation négative (une "discrimination négative" serait un pléonasme), voire péjorative et peut-être même humiliante.

C'est cette dimension subjective qui permet de qualifier une distinction de discriminatoire, sous peine de rendre discriminatoires toutes les différences qui pourraient exister entre chacun d'entre nous.

En l'espèce, Madame S. soutient que l'obligation d'arborer une tenue vestimentaire neutre implique, de facto, une interdiction de porter le foulard, et par-là l'interdiction de manifester ou d'exprimer librement et pacifiquement sa conviction religieuse.

Ici encore, d'un point de vue téléologique, ce sont bien les convictions religieuses qui doivent être in fine visées, pour qu'il puisse être question d'une discrimination indirecte.

Et si force est de constater que M. ne propose que fort peu d'arguments qui permettraient de conclure à l'absence d'une telle discrimination indirecte, force est tout autant de constater que cette question est intimement liée à celle de l'existence d'une justification objective et raisonnable, puisque ce n'est qu'à cette condition que la différenciation ne constituera pas une discrimination indirecte.

c. La discrimination indirecte — La justification objective et raisonnable

Encore une fois, la justification sera objective et raisonnable si *en raison de la nature d'une activité professionnelle ou des conditions de son exercice, (la mesure) constitue une exigence professionnelle essentielle et déterminante, pour autant que l'objectif soit légitime et que l'exigence soit proportionnée.*

La charge de cette preuve incombe à l'employeur.

En effet, Madame S. a établi, avec une certaine vraisemblance, que l'apparente neutralité de la mesure pourrait — quod non — reposer sur une volonté de lui interdire de manifester sa conviction religieuse.

Dès lors, la charge de la preuve est renversée en ce sens qu'il appartient alors à l'employeur de démontrer les motifs et les raisons véritables de sa décision.

En l'espèce, M. invoque le caractère de neutralité vis-à-vis de la clientèle dont le personnel, préposé de l'employeur, doit faire preuve.

Si, de prime abord, *la nature d'une activité professionnelle et les conditions de son exercice*, visent certainement les circonstances dans lesquelles le travail doit être effectué, ainsi que le contenu lui-même des tâches à accomplir, la notion de nature d'une activité professionnelle peut tout autant viser son caractère commercial et sa dimension de contact avec le public et la clientèle (potentielle).

Ainsi, le critère de neutralité que le personnel et en particulier le personnel en contact direct avec la clientèle doit pouvoir refléter, constitue un objectif légitime.

Il n'appartient pas au tribunal de s'immiscer dans ces choix (philosophiques ou de pur marketing) de l'employeur.

Le seul contrôle que le tribunal peut exercer est un contrôle marginal, ce qu'il est d'ailleurs occupé à réaliser.

Cette expression du *ius variandi* de l'employeur ne peut non plus être détourné de sa finalité, qui vise in fine la rentabilité, le maintien et le développement de son activité économique.

Le choix des moyens pour parvenir à réaliser ce but lui appartient.

Il n'appartient pas davantage au travailleur de décider ce qui servirait, au mieux, les intérêts de son employeur et d'imposer sa vision des choses.

Il n'appartient pas au travailleur de constater que Bruxelles constitue un creuset multi-culturel et de postuler qu'à ce titre, le port du foulard ne pourrait choquer la clientèle.

Il n'appartient pas non plus au travailleur d'imposer à l'employeur le choix d'un lieu de travail, lorsque cette modalité ne constitue pas un élément essentiel du contrat de travail, sous prétexte que l'attitude de Madame S. serait mieux comprise ou davantage tolérée, voire reconnue, si elle était affectée à un autre site d'exploitation.

L'ensemble de ces éléments ressortissent au *ius variandi* de l'employeur et celui-ci ne peut être contraint de le partager avec ses travailleurs.

Dans une optique de neutralité (en vue de fidéliser une clientèle ou de ne pas en chasser une autre), l'exigence d'une tenue vestimentaire sobre et dépourvue de tout signe ostentatoire indiquant une conviction philosophique ou religieuse, peut paraître essentielle et déterminante pour la réalisation de cet objectif.

A ce titre également, l'obligation qui est ainsi faite au personnel de ne pas porter de voile pendant les heures de travail, ne paraît pas dis-proportionnée par rapport à l'objectif poursuivi.

Ce faisant, l'employeur ne contraint pas le travailleur à renoncer à sa foi, ni à influencer celle-ci par des moyens de pression.

Il ne s'agit pas non plus de prosélytisme à rebours.

Une conviction religieuse, si elle peut se marquer par un signe extérieur, ne requiert pas ce signe pour exister et pour être intimement liée à son auteur.

En enjoignant le port d'une tenue vestimentaire exempte de toute connotation religieuse ou philosophique, l'employeur ne porte pas atteinte aux droits fondamentaux de toute personne de croire et de manifester cette croyance de la manière qui lui semble le plus appropriée, dans le respect du droit de l'employeur de réserver un tel comportement et de telles manifestations à la sphère privée ou extra-professionnelle du travailleur.

C'est en vain que Madame S. invoquerait une cabale à son encontre, en raison de l'adoption, en cours de discussion, d'une modification du règlement de travail.

Madame S. ne conteste pas qu'il s'agissait bien d'une règle non écrite au sein de l'entreprise et que le Conseil d'entreprise s'est borné à formaliser cette règle.

Il ne ressort d'aucune pièce du dossier que des collègues de Madame S. auraient connu des démêlés similaires avec l'employeur, ou même que certaines de ses collègues auraient effectivement presté, en contact avec la clientèle, en arborant un foulard.

Bien que Madame S. affirme que plusieurs de ses collègues auraient également souhaité pouvoir porter un foulard, le tribunal constate, d'une part, que la demande qui a initié ce débat au sein du Conseil d'entreprise, semble — en tout cas, Madame S. ne

le conteste pas — émaner des représentants du personnel et d'autre part, que Madame S. ne produit aucune attestation à l'appui de cette assertion.

Le tribunal constate également que ni Madame S. ni aucune de ces personnes, potentiellement intéressée par la question, ne paraissent avoir réagi à la modification du règlement de travail et formulé les observations qu'elles pouvaient faire valoir.

Sur base de l'ensemble de ces éléments, le tribunal estime ne pas pouvoir retenir de discrimination indirecte en l'espèce.

Par souci d'exhaustivité, le tribunal reproduit ici un passage d'un arrêt de la Cour du Travail de Bruxelles qui a rejeté l'argument de discrimination, dans une espèce similaire, aux motifs suivants :

*(...) la société (a reproché au travailleur non pas) son appartenance à la religion islamique, mais uniquement de s'être présentée au travail en affichant un signe religieux ostentatoire, au mépris des recommandations — s'appliquant à tous les membres du personnel — suivant lesquelles les travailleurs en contact avec la clientèle doivent, non seulement porter une tenue vestimentaire faisant référence à l'appartenance à la marque commerciale de la société, mais, en outre, s'abstenir d'arborer des signes ou tenues ayant pour conséquence de porter atteinte à l'image de marque « ouverte, disponible, sobre, familiale et neutre » de la société.*

*La liberté de manifester sa religion n'est pas absolue ; des restrictions sont possibles lorsque les pratiques religieuses sont de nature à provoquer le désordre. L'usage interne à une société commerciale, interdisant au personnel en contact avec la clientèle, le port de certaines tenues vestimentaires ne cadrant pas avec une neutralité, et plus précisément le port du voile religieux, repose sur des considérations objectives propres à l'image de marque de l'entreprise commerciale.*

*Un tel usage, qui s'applique à l'ensemble des travailleurs ou d'une catégorie de travailleur, n'est pas discriminatoire (15 janvier 2008, J.T.T, 2008, pp. 140 et 141).*

#### 5. L'abus de droit — Le prétexte des horaires et / ou des motifs économiques

Il résulte de ce qui précède que le congé donné à Madame S. ne peut revêtir de caractère abusif en raison d'un manquement de sa part à une règle qu'elle considérerait comme discriminatoire, puisque ce caractère a été exclu.

Il n'en demeure pas moins que cet abus peut également résulter d'un détournement de la règle de sa finalité.

Madame S. invoque l'attitude incohérente de l'employeur, qui semble, dans un premier temps, lui faire le reproche d'avoir à tout prix rechercher une modification de son régime de travail, avant d'invoquer l'aspect économique de l'activité et la difficulté de pouvoir combiner une telle exigence (travailler à mi- temps exclusivement le matin) avec cet impératif économique.

S'il est exact que ces errements de l'employeur ont pu créer une certaine confusion et semer un certain doute, il convient également de constater que ces reproches ne sont pas fondés.

En tout état de cause, ils ne peuvent avoir la portée que Madame S. tente de leur donner.

La décision de mettre fin à son contrat de travail peut être comprise (elle ne doit pas être admise ou acceptée) au regard des desiderata de l'employeur en termes de tenue vestimentaire.

Cette décision ne vise pas à contourner certaines règles voire à éviter leur application.

Cet argument ne peut être retenu.

## 6. L'abus de droit — L'impossibilité de reclassement

De même, Madame S. semble soutenir qu'entre plusieurs voies, M. aurait choisi celle qui était la plus dommageable pour elle.

En effet, Madame S. semble dire qu'elle aurait pu être "reclassée" dans une officine située dans un quartier à tendance musulmane plus marquée, voire que rien n'empêchait l'employeur de la maintenir dans une fonction d'assistante de pharmacie, mais sans contact avec la clientèle, comme cela s'était fait jusqu'à la date du congé.

D'une part, il ne revient pas au travailleur de pouvoir choisir son lieu de travail et le choix de l'employeur de ne pas affecter Madame S. à une officine située dans un quartier islamophile ne eut être considéré comme manifestement déraisonnable, compte tenu des objectifs de neutralité poursuivis.

En effet, aux yeux de l'employeur, la question du foulard se serait posée de la même manière quelle que soit l'officine au sein de laquelle Madame S. aurait été occupée.

D'autre part, si les parties ont pu accepter, pendant un temps, que Madame S. ne preste que dans une arrière-boutique, il est évident que cette accommodation n'avait pas pour vocation de s'inscrire dans le temps et qu'il ne pouvait s'agir d'une modification, consensuelle, des termes du contrat de travail.

Madame S. ne soutient d'ailleurs pas qu'il s'agirait de la modification unilatérale d'un élément essentiel de son contrat de travail.

Force est également de constater que les fonctions de Madame S., en tant qu'assistante de pharmacie, impliquaient des contacts avec la clientèle.

Si Madame S. estimait ne plus être en mesure d'assumer, même pour des motifs tenant à ses convictions religieuses, l'employeur aurait également pu prétendre se trouver confronté à un cas de force majeure — quod non —, mais en tout état de cause, mutatis mutandis, conformément à la jurisprudence de la Cour de Cassation (2 octobre 2000, J.TT, p. 476), le cas de force majeure doit être examiné à la lumière du travail

convenu, indépendamment de la possibilité pour l'employeur de procurer au travailleur un emploi adapté.

Le tribunal relève également qu'une procédure de médiation a été entamée (il en ignore les résultats : a-t-elle été menée à son terme, les parties ont-elles renoncé en cours de procédure, ...).

Dans ces circonstances, en présence d'un congé moyennant le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis, il ne peut être retenu que l'employeur ait choisi la voie la plus dommageable pour Madame S., sans contre-partie significative dans son chef.

### C. Le caractère dommageable du licenciement

Il ressort des débats menés oralement à l'audience que Madame S. a connu une période "de creux" à la suite de son licenciement par la société M..

Toutefois, Madame S. ne prouve pas l'existence d'un dommage distinct du dommage forfaitairement réparé par le versement d'une indemnité compensatoire de préavis.

Sa demande ne peut non plus être accueillie sur cette base.

### D. Les dépens

#### 1. Les frais de citation

S'il est exact que le Code judiciaire prévoit plusieurs modes d'introduction d'une instance, il n'en demeure pas moins que, lorsque plusieurs choix s'offrent à une personne, choisir la voie la plus onéreuse, peut être constitutif d'un abus de droit.

En l'espèce, Madame S. aurait pu limiter les frais liés à l'introduction de sa demande en déposant au Greffe du tribunal une requête contradictoire (qui ne constitue pas une déclaration de comparution volontaire), dont la notification aurait été assurée par le Greffe.

Madame S. ne fait valoir aucun élément justifiant de recourir au ministère d'un Huissier de justice (citation à l'étranger, à personne, ...).

En privilégiant une citation par huissier de justice, Madame S. a exposé des frais inutiles qu'il lui appartient de supporter entièrement.

#### 2. L'indemnité de procédure

L'enjeu du litige portant sur une somme de 25.000,00 EUR, l'indemnité de procédure due dans une telle hypothèse doit être fixée entre 1.000,00 et 4.000,00 EUR. (article 2 de l'arrêté royal du 26 octobre 2007, fixant le tarif des indemnités de procédure visées à

l'article 1022 du Code judiciaire et fixant la date d'entrée en vigueur des articles I<sup>er</sup> à 13 de la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et des frais d'avocat).

Le montant de base de l'indemnité de procédure a été fixé par le Roi à la somme de 2.000,00 EUR.

Conformément à l'article 1022 du Code judiciaire, tel qu'il a été modifié par la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et des frais d'avocat, le Juge peut s'écarter du montant de base fixé par l'arrêté royal du 26 octobre 2007, fixant le tarif des indemnité de procédure visées à l'article 1022 du Code judiciaire et fixant la date d'entrée en vigueur des articles I<sup>er</sup> à 13 de la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et des frais d'avocat, entre autres, en tenant compte *de la capacité financière de la partie succombante pour diminuer le montant de l'indemnité.*

Le tribunal estime que cette circonstance permet au tribunal de fixer l'indemnité de procédure au montant minimum, soit 1.000,00 EUR.

En effet, compte tenu des circonstances propres à la cause et compte tenu de la nature des chefs de demande développés, le tribunal estime que maintenir cette indemnité de procédure, même à un montant de base, constituerait une décision que Madame S. pourrait percevoir comme la "stigmatisant".

Or, tel n'est pas la finalité de cette règle de procédure.

**PAR CES MOTIFS,  
LE TRIBUNAL,**

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

Vu la loi du 10 octobre 1967 contenant le Code judiciaire ;

Après avoir constaté l'échec de la tentative de conciliation prévue par l'article 734 du Code judiciaire,

Statuant contradictoirement,

Déclare l'action recevable, mais la demande non fondée,

Par conséquent,

Déboute Madame S. Khadija de sa demande,

Condamne Madame S. Khadija aux dépens de l'instance, liquidés à la somme de 2.000,00 EUR. dans le chef de la société coopérative à responsabilité limitée M., mais taxés à la somme de 1.000,00 EUR. par le tribunal au titre de l'indemnité de procédure.

Délaisse à Madame S. Khadija le surplus de ses dépens.

Ainsi jugé par la 2 e chambre du Tribunal du travail de Bruxelles où siégeaient :

Jean-Hwan TASSET, Juge,  
Monsieur Olivier GHENNE, Juge social employeur,  
Madame Nadine VRANKEN, Juge social employé,

et prononcé à l'audience publique du 02-11-2010 à laquelle était présent :

Monsieur Jean-Hwan TASSET, Juge,  
assisté de Monsieur Frédéric ANCIAUX, Greffier adj. délégué,

Le Greffier adj. Délégué, les Juges sociaux,

le Juge,

Monsieur Frédéric  
ANCIAUX

Madame Nadine  
VRANKEN

Monsieur Olivier  
GHENNE

Monsieur Jean-Hwan  
TASSET