

TRIBUNAL DU TRAVAIL DE BRUXELLES DU 2 FEVRIER 2021

1^{RE} Chambre

EN CAUSE :

CENTRE INTERFÉDÉRAL POUR L'ÉGALITÉ DES CHANCES ET LA LUTTE CONTRE LE RACISME ET LES DISCRIMINATIONS (UNIA), BCE: 0548.895.779
dont les bureaux sont situés Rue Royale 138 à 1000 BRUXELLES,
partie demanderesse,
comparaissant par Me MICHAUX ANNE-VALERIE, avocat ;

Madame M. D., R.N. : (...) domiciliée (...), partie demanderesse,
comparaissant par Me CRABEELS ERWIN, avocat ;

CONTRE :

La S.A. A. .T R. L. I. SA, BCE: (...) dont le siège social est situé (...),
partie défenderesse,
comparaissant par Me DELATTE CAROLINE, avocat ;

I. La procédure

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

Les parties ont comparu et été entendues à l'audience publique du 11/09/21
Elles n'ont pas pu être conciliées. L'affaire a été plaidée et ensuite prise en délibéré lors de la même audience.

Après avoir entendu l'avis oral conforme de Madame l'Auditeur.

Le Tribunal a pris en considération dans son délibéré les pièces inventoriées au dossier de la procédure, et notamment :

- la requête enregistrée au greffe le 08/04/2019
- les conclusions de synthèse déposées par Madame D. le 31.03.2020
- les conclusions de synthèse déposées par UNIA le 27.05.2020
- les conclusions de synthèse déposée par la partie défenderesse le 31.07.2020
- les dossiers de pièces déposés par les parties.

II. L'objet de la demande

UNIA et Madame D. demandent au Tribunal de :

«- déclarer les demandes recevables et fondées ;

- constater la violation de la Loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination et de la Convention des Nations unies du 13 décembre 2006 relative aux droits des personnes handicapées relèvent en effet des missions d'Unia ;
- en conséquence, condamner la défenderesse :
 - à payer à Madame D. un montant de 10.838,46 EUR net à titre de dommages et intérêts en raison de la discrimination dont elle a été victime ;
 - à payer à Unia un montant de 10.000 EUR net à titre de dommages et intérêts en raison de l'atteinte aux intérêts immatériels et collectifs qu'elle défend ;

Les montants susvisés doivent être majorés des intérêts légaux et judiciaires depuis le jour où ils sont dus et jusqu'au parfait paiement.

- condamner la défenderesse au paiement des entiers frais et dépens de l'instance, en ce compris l'indemnité de procédure liquidée 1.080 EUR au bénéfice de Madame D. et 1.080 EUR au bénéfice d'Unia ainsi que la contribution au fond BAJ (soit 20 EUR);
- déclarer le jugement à intervenir exécutoire par provision, nonobstant tout recours, sans caution ni cantonnement. »

La S.A. A. E. R. L. I. quant elle, demande au tribunal de :

« DIRE la demande recevable mais non fondée.

DEBOUTER les parties demanderesses de l'ensemble de leurs prétentions.

CONDAMNER les parties demanderesses, solidairement, aux frais et dépens de l'instance, en ce compris l'indemnité de procédure, à augmenter des intérêts judiciaires au taux légal à dater dudit jugement jusqu'au parfait paiement, liquidés comme suit:

- Indemnité de procédure : 2.400€ »

III. Les faits

A. e. R. L. I., est un magasin spécialisé dans la vente d'articles de montagne, d'escalade, d'a. et r., composée de deux magasins à Bruxelles et à Waterloo ainsi que d'une boutique de vente en ligne. Il s'agit d'une entreprise familiale.

En septembre 2016, Madame D. a postulé à un poste de vendeuse chez A. et R. L. pour le magasin d'Ixelles.

La fonction visée consiste essentiellement à prodiguer des conseils sur le matériel à la clientèle, à réassortir les rayons, à tenir la caisse et à gérer l'accueil téléphonique.

Suite à sa candidature et à un entretien positif, il a été demandé à Madame D. de passer une journée «à l'essai» dans le magasin, pour tester ses compétences et aptitudes. A. et R. L. I. était parfaitement au courant du handicap de Madame D. qui est malentendante. Il s'agit de la procédure usuelle de recrutement : après étude du CV d'un candidat et entretien avec celui ayant retenu l'attention, tout candidat au recrutement (susceptible d'être engagé suite à ces deux premières étapes) effectue une journée d'essai dans le cadre du processus de recrutement.

Cette journée d'essai a eu lieu le 17 septembre 2016.

Suite à cette journée, le gérant du magasin d'Ixelles, Monsieur L. C., envoie un sms libellé comme suit :

«Salut M. voilà j 'ai vu mon responsable. Samedi passé s'est très bien passé et on était tous très content de toi. Mais le mag connaît une petite crise financière (perte d'affluence)... donc le magasin ne pourra pas engager avant début novembre... tu reste la première sur la liste... si jamais tu es encore libre a ce moment bien sur... dsl 1 info est tombé a/d... bien a toi » (sic)

Madame D. apprend en même temps qu'une autre personne, Monsieur R., est engagée.

Madame D. demande par sms du 16/10/16 adressé à Monsieur C. où en est son éventuel engagement. Monsieur C. lui répond le 20/10/16 qu'il n'y a rien pour l'instant et qu'ils ont dû se séparer de deux collaborateurs. Il précise que ce n'est pas lui qui décide des engagements.

Le 13 février 2017, madame D. envoie un nouveau SMS à Monsieur C. :

«Bonjour L., je me suis récemment rendue chez L. pour des achats habituels. Et j'ai vu une nouvelle tête, à la caisse.. Lors de nos échanges, vous étiez satisfaits de ma journée d'essai mais il n'était pas possible de m'embaucher pour cause de crise financière. Qu'en est-il aujourd'hui ? Y aurait-il désormais une place pour moi ? Bonne journée. M. »

Monsieur C. lui répond le 14 février 2017 :

«Salut M., oui nous étions satisfait de ta journée d'essai mais malheureusement la décision finale ne dépend pas moi... ils ont décidé de choisir un temps plein... Si un jour le magasin recherche de nouveau des temps partiel je mettrai en avant ta candidature. Bonne continuation et courage pour tes compétitions !! »

Madame D. décide de contacter UNIA car elle s'estime victime de discrimination en raison de la déficience auditive dont elle est atteinte.

Un échange téléphonique intervient entre UNIA et Monsieur L. le 24 février 2017. Suite à cet entretien téléphonique, UNIA adresse un courrier le 6 mars 2017 à A. et R. L. I. Ce courrier rappelle que Madame D. a postulé, effectué une journée d'essai et qu'elle n'a pas pu être engagée pour des problèmes économiques mais qu'elle serait la prochaine engagée. La lettre se poursuit comme suit :

« Lors de notre échange téléphonique de ce vendredi 24 février 2017, vous nous avez confirmé avoir engagé un autre collaborateur car ce dernier pouvait travailler à temps plein, contrairement à Madame D.. Votre magasin a du faire face à une forte diminution de personnel fin 2016 suite à des difficultés financières, stabilisées en ce début d'année 2017. Vous avez souligné l'importance que ce nouveau collaborateur puisse travailler à temps plein. Ces motifs nous semblent objectifs et justifiés. »

La lettre continue en disant que Monsieur L. a indiqué sa méconnaissance de la notion d'aménagement raisonnable et de l'obligation légale d'un employeur de le mettre en place. Il est ensuite donné des éléments pour remédier à cela.

Ce courrier ne recevra pas de réponse.

En avril 2017, une autre personne sera engagée.

UNIA écrit à nouveau le 30/05/17 et demande pourquoi Madame D. n'a pas été embauchée et si ce n'est pas en raison de sa surdité.

Rappel est adressé le 20/07/17. Monsieur L. téléphonera à UNIA le 11/08/17.

Une mise en demeure est adressée à Monsieur L. par UNIA le 25/9/17.

Monsieur L. y répondra par mail du 15/11/17.

UNIA répondra encore par courrier du 22/12/17 proposant une réunion de concertation qui se tiendra le 7/2/18.

Aucun solution ne se dégagera et Madame D. et UNIA introduiront la présente procédure.

IV. La discussion

1. Demande de Madame D. de dommages et intérêts en raison de la discrimination dont elle a été victime

a. Législation applicable

La question est de savoir si Madame D. a été discriminée du fait de son handicap de surdité ou déficience auditive ou s'il existait des raisons objectives de choisir d'autres candidats.

En d'autres termes, l'article 7 de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discriminations a t'il ou non été respecté en ce qu'il prévoit :

« Toute distinction directe fondée sur l'un des critères protégés constitue une discrimination directe, à moins que cette distinction directe ne soit objectivement justifiée par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but soient appropriés et nécessaires. »

L'article 8 §1 de cette même loi précise que :

«Par dérogation à l'article 7, et sans préjudice des autres dispositions du présent titre, une distinction directe fondée sur l'âge, l'orientation sexuelle, la conviction religieuse ou philosophique, ou un handicap dans les domaines visés à l'article 5, § 1er, 4°, 5°, et 7°, peut uniquement être justifiée par des exigences professionnelles essentielles et déterminantes.

§ 2. Il ne peut être question d'une exigence professionnelle essentielle et déterminante que lorsque :

—une caractéristique déterminée, liée à l'âge, l'orientation sexuelle, la conviction religieuse ou philosophique ou à un handicap est essentielle et déterminante en raison de la nature des activités professionnelles spécifiques concernées ou du contexte dans lequel celles-ci sont exécutées, et;
—l'exigence repose sur un objectif légitime et est proportionnée par rapport à celui-ci. »

Sur base de l'article 28 de cette même loi du 10 mai 2007, la charge de la preuve repose sur A. et R. L. I. :

« Lorsqu'une personne qui s'estime victime d'une discrimination, le Centre ou l'un des groupements d'intérêts invoque devant la juridiction compétente des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination fondée sur l'un des critères protégés, il incombe au défendeur de prouver qu'il n'y a pas eu de discrimination. »

La Convention des Nations unies du 13 décembre 2006 relative aux droits des personnes handicapées (ratifiée par la Belgique et entrée en vigueur le 1^{er} août 2009) prévoit en son article 2 :

«Les principes de la présente Convention sont a) Le respect de la dignité intrinsèque, de l'autonomie individuelle, y compris la liberté de faire ses propres choix, et de l'indépendance des personnes ; b) La non-discrimination ; c) La participation et l'intégration pleines et effectives à la société ; d) Le respect de la différence et l'acceptation des personnes handicapées comme faisant partie de la diversité humaine et de l'humanité e) L'égalité des chances; f) L'accessibilité ; g) L'égalité entre les hommes et les femmes; h) Le respect du développement des capacités de l'enfant handicapé et le respect du droit des enfants handicapés à préserver leur identité ».

L'article 5 de cette même Convention comporte l'interdiction de « toutes les discriminations fondées sur le handicap et [garantit] aux personnes handicapées une égale et effective protection juridique contre toute discrimination, quel qu'en soit le fondement ».

Enfin, l'article 27 de cette Convention pose l'interdiction de « la discrimination fondée sur le handicap dans tout ce qui a trait à l'emploi sous toutes ses formes, notamment les conditions de recrutement, d'embauche et d'emploi, le maintien dans l'emploi, l'avancement et les conditions de sécurité et d'hygiène au travail ».

b. Application au cas d'espèce

Chaque engagement sera analysé pour voir s'il y a discrimination ou s'il existe un motif légitime d'engager une autre personne.

Engagement de Monsieur R. en octobre 2016

Il ressort du dossier qu'un seul poste a été pourvu en octobre 2016. A. et R. L. I. a préféré engager Monsieur R. car il correspondait davantage aux critères recherchés. Le fait que Madame D. ait une connaissance limitée du néerlandais par rapport à Monsieur R. qui n'en aurait pas, n'est pas le seul élément qui a été pris en considération.

Monsieur R. était disponible immédiatement à temps plein et n'avait donc pas les contraintes de Madame D..

Aussi suite à cette journée d'essai, Madame D. prévient le gérant du magasin d'Ixelles qu'elle n'est pas disponible à temps plein, qu'elle a des jours d'indisponibilité et qu'elle n'a l'autorisation de la mutuelle que pour 22 heures par semaine alors que le magasin en demandait 24h45. Ce seul élément est de nature à justifier le non engagement de Madame D. en octobre 2016 voire par la suite. Peu importe qu'elle propose de travailler non déclarée au-delà des 22 heures par semaine. Le tribunal souligne avec force que cette proposition est illégale. L'on ne peut que comprendre un employeur, quelle que soit la

motivation de la personne, de ne pas engager une personne qui propose de travailler partiellement de manière non déclarée.

Aussi, dans un courrier du 6 mars 2017, UNIA pose le constat que les motifs invoqués pour l'engagement d'une autre personne semblent objectifs et justifiés.

Unia fait actuellement grief de ne pas avoir eu de réponse. De la lecture attentive de ce courrier, il ressort qu'aucune réponse ne devait lui être donnée.

Engagement de N. V. S. en décembre 2016

A. et R. L. I. avance différents arguments pour justifier son choix. Le premier est que Monsieur N. V. S. était disponible les samedis.

Madame D. suivait une formation qui était également suivie par Monsieur R.. Même si cela ne concernait qu'un ou deux dimanche par mois, cela aurait compliqué la gestion du personnel ces samedis-là. Le choix est donc compréhensible.

Engagement de R. M. en décembre 2016

Monsieur M. avait déjà travaillé pour A. et R. L. I.. Il était immédiatement opérationnel et également libre les samedis.

Ces arguments sont légitimes.

Engagement de B. C. en avril 2017

Monsieur C. présentait une expérience de plusieurs années dans la vente, avait une connaissance en escalade mais aussi en montagne et randonnée, outre une compétence en photographie. Ses connaissances en langues étaient sur le papier meilleures que celles de Madame D..

Il ressort de cette analyse que chaque engagement était pesé.

A. et R. L. I. expose également qu'une partie importante du travail est de répondre au téléphone. Madame D. estime, quant à elle, qu'il y a suffisamment d'employés dans le magasin pour qu'elle puisse ne pas y répondre et confier cette tâche aux autres. Il s'agit malgré tout d'une contrainte supplémentaire qui peut certes être palliée mais reste une contrainte.

Conclusion

Le fait d'avoir fait faire un essai à Madame D. montre l'ouverture d'esprit d' A. et R. L. I. et démontre qu'a priori il n'y a pas eu de discrimination.

Les SMS de Monsieur C. ne lient pas A. et R. L. I.. En effet, la communication est loin d'être adéquate mais il précise expressément que ce n'est pas lui qui a le pouvoir d'engager Madame D..

Il est interpellant de noter que Madame D., passé le mois d'octobre 2017, ne confirmera plus sa motivation. Elle ne postulera plus ni n'enverra de SMS. Elle réagira exclusivement après ses passages au magasin constatant qu'un autre vendeur est engagé.

Pour chaque personne engagée, il y a des éléments démontrant que le choix était raisonnable et, surtout, non discriminant par rapport à Madame D..

Les DMFA ont confirmé les dires d'A. et R. L. I. : tous les employés étaient engagés à 30 heures par semaine, à l'exception de Monsieur C.. C'est donc plus que ne pouvait en prester Madame D..

Il ne ressort pas du dossier qu'A. et R. L. I. ait refusé de faire des aménagements raisonnables. Ce n'est qu'après l'engagement des autres vendeurs, à l'exception de Monsieur C., qu'UNIA a informé l'A. et R. L. I. de l'existence de ces aménagements raisonnables. Il ne ressort pas davantage du dossier que, même s'il avait été correctement et pleinement informé, A. et R. L. I. aurait refusé de mettre en place ces aménagements.

Les témoignages déposés sont blessants et heurtants. Le tribunal le souligne avec force.

Surabondamment et au-delà des choix motivés d'engagement du personnel, il faut souligner qu'A. et R. L. I. est une P.M.E. Les aménagements raisonnables doivent-ils être les mêmes que pour une grosse enseigne. Cette P.M.E. est très spécialisée. Peut-on attendre d'une petite P.M.E. la même souplesse que pour une grande enseigne ? La question qui se pose également est de savoir si l'impact sur les clients aurait pu être ou non négatif en termes de vente ? Dans l'affirmative, une P.M.E. peut-elle en tenir compte ou non ? Peut-on exiger d'une petite P.M.E. de prendre ce type de risque ?

Dans le cas d'espèce, les candidats engagés avaient des éléments plus favorables à leur engagement que ceux présentés par Madame D. ainsi qu'il l'a été examiné ci-dessus.

Le tribunal estime qu'il n'y a pas eu de discrimination et déboute Madame D. de sa demande.

2. Demande de UNIA de dommages et intérêts en raison de l'atteinte aux intérêts immatériels et collectifs qu'elle défend

UNIA postule la condamnation d'A. et R. L. I. à lui payer des dommages et intérêts sur base de l'article 1382 du code civil.

Le tribunal a eu égard à la jurisprudence invoquée.

Les démarches faites par UNIA ont été relativement légères : des échanges de courriers, l'envoi d'une brochure explicative, échanges téléphoniques et une réunion.

Le tribunal estimant que l'employeur n'a commis aucune discrimination, il n'y a pas eu d'atteinte aux objectifs sociétaux poursuivis par UNIA. Aucune faute n'a été commise par l'employeur et aucun dommage ne peut en résulter.

Comme UNIA le souligne en ses conclusions : « Le coeur des missions confiées à Unia vise donc la lutte contre la discrimination et le respect de l'égalité des chances ». Aucune discrimination n'ayant été constatée, il ne peut y avoir de préjudice subi par UNIA.

UNIA est débouté de sa demande.

3. Dépens

Selon l'article 1017, alinéa 1er, du Code judiciaire,

« Tout jugement définitif prononce, même d'office, la condamnation aux dépens contre la partie qui a succombé, à moins que des lois particulières n'en disposent autrement et sans préjudice de l'accord des parties que, le cas échéant, le jugement décrète. »

Conformément aux articles 1018 et 1022 du même Code, les dépens comprennent une indemnité de procédure établie par le Roi, selon l'importance de l'affaire et la nature du litige. L'arrêté royal du 26 octobre 2007 fixant le tarif des indemnités de procédure ne prévoit des dispositions spécifiques que pour les litiges de sécurité sociale.

L'article 1022 du Code judiciaire, modifié par la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et des frais des avocats prévoit :

« L'indemnité de procédure est une intervention forfaitaire dans les frais et honoraires d'avocat de la partie ayant obtenu gain de cause ».

Les demanderesse ayant succombés, elles supporteront leurs propres dépens et seront condamnées solidairement à supporter les dépens d'A. et R. L. I..

En l'espèce, le tarif normal doit donc être appliqué. Pour un litige portant sur une somme comprise entre 20.000,01 € et 40.000,00 €, l'article 2 de l'arrêté précité prévoit un montant de base de 2.400,00 €.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL,
Statuant contradictoirement,

Déclare les demandes recevables mais non fondées.

Déboute Madame M. D. de sa demande de dommages et intérêt en raison de discrimination.

Déboute le CENTRE INTERFÉDÉRAL POUR L'ÉGALITÉ DES CHANCES ET LA LUTTE CONTRE LE RACISME ET LES DISCRIMINATIONS (UNIA) de sa demande de dommages et intérêt en raison de l'atteinte aux intérêts immatériels et collectifs qu'elle défend.

Condamne Madame M. D. et le CENTRE INTERFÉDÉRAL POUR L'ÉGALITÉ DES CHANCES ET LA LUTTE CONTRE LE RACISME ET LES DISCRIMINATIONS (UNIA) solidairement à supporter leurs propres dépens et aux dépens de la procédure de la S.A. A. et R. L. I. fixé à 2.400,00 €.

Condamne Madame M. D. et le CENTRE INTERFÉDÉRAL POUR L'ÉGALITÉ DES CHANCES ET LA LUTTE CONTRE LE RACISME ET LES DISCRIMINATIONS (UNIA) solidairement au paiement de la somme de 20,00 euros à titre de contribution au Fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne (loi du 19 mars 2017).

Constate que le jugement est exécutoire.

Ainsi jugé par la lère chambre du Tribunal du travail francophone de Bruxelles à laquelle étaient présents et siégeaient :

Madame DANJOU Françoise, Juge suppléant,
Monsieur KAMP Bernard, Juge social employeur,
Monsieur PELANIS Noëlle, Juge social employé,

Et prononcé en audience publique du 2 -02- 2021 à laquelle était présent :

Madame DANJOU Françoise, Juge suppléant,
assistée par Madame DESTREBECQ Fabienne, Greffier délégué