# Cour du Travail: Arrêt du 19 mai 2009 (Liège (Namur)). RG 8610/08

* Date : 19-05-2009
* Langue : Français
* Section : Jurisprudence
* Source : Justel F-20090519-9
* Numéro de rôle : 8610/08

Droit du travail - Contrat de travail - Protection de la femme enceinte - Licenciement pour un motif étranger - Preuve - Fermeture de l'établissement - Programmation de la fermeture et mise en oeuvre retardée - Examen du motif invoqué au jour du congé - Loi du 16/3/1971, art.40 ; Directive 92/85/CEE du Conseil du 19 octobre 1992, art.10

COUR DU TRAVAIL DE LIEGE

Section de NAMUR

Audience publique du 19 mai 2009

R.G. n° 8.610/2008 13ème Chambre

EN CAUSE DE :

Madame Angélique P .

.

appelante, comparaissant par Me Anne Leclercq qui remplace Me Paul Crahay, avocats.

CONTRE :

Madame Anne Christelle S.

intimée, comparaissant par Me André-Marie Servais, avocat.

—

— —

MOTIVATION

 L'arrêt est fondé sur les motifs suivants :

1. Quant à la recevabilité des appels.

 Il ne résulte d'aucune pièce ni élément du dossier que le jugement dont appel aurait été signifié.

 L'appel, régulier en la forme, est recevable.

 L'appel incident introduit par conclusions est également recevable.

2. Les faits.

- Le 19 juin 2000, Mme S, ci-après l'intimée, entre à temps partiel (20 heures par semaine) au service de Mme P, ci-après l'appelante, qui exploite un salon de beauté sous la dénomination « Institut Elixir ». L'appelante travaille en qualité de salariée en dehors du salon et y exerce une activité complémentaire d'indépendant.

- L'intimée va avoir deux fausses couches tandis que l'appelante va elle-même accoucher d'un enfant en avril 2004.

- Le 1er novembre 2003, le contrat de l'intimée devient un contrat à temps plein.

- En décembre 2004, l'intimée informe l'appelante qu'elle est à nouveau enceinte.

- En février 2005, le salon est l'objet d'un vol qui va obliger l'appelante à emprunter une somme importante (plus de 12.000 euros) pour renouveler son stock.

- L'appelante subit au cours de la même période des difficultés familiales (difficultés financières de son époux entrepreneur, accident de voiture de l'appelante en mars 2005 et de son beau-fils en mai 2005, hospitalisation de ses enfants en mai 2005).

- Le 10 mai 2005, l'intimée doit cesser ses activités du fait de sa grossesse et son incapacité sera prolongée jusqu'au congé de maternité (cf. certificat du 24 mai qui annonce l'incapacité jusqu'au 13 août, date prévue pour l'accouchement).

- Le 28 mai 2005, l'appelante rompt le contrat de l'intimée moyennant paiement d'une indemnité compensatoire de préavis de 3 mois au motif invoqué de la fermeture de l'établissement.

- Cependant, la fermeture ne s'est pas faite du jour au lendemain et l'institut ne sera finalement fermé que le 31 décembre 2005. Le 28 octobre 2005, l'intimée a fait constater par huissier que l'établissement était ouvert.

3. La demande.

 Par citation du 30 mars 2006, l'actuelle intimée entend obtenir la condamnation de l'appelante à payer une somme de 9.522,46 euro représentant l'indemnité de protection de la femme enceinte et une somme de 342,04 euro en complément de l'indemnité compensatoire de préavis versée.

4. Le jugement.

 Le tribunal fait droit à la demande portant sur le complément d'indemnité en incluant dans la rémunération la prime de fin d'année dont l'appelante avait omis de tenir compte.

 Pour ce qui concerne l'indemnité de protection, le tribunal considère qu'au jour du licenciement, le motif invoqué n'était pas avéré, l'intimée ne faisant qu'envisager la fermeture ou la cession de son fonds de commerce.

 En ce qui concerne les dépens, le tribunal tient compte de la capacité financière réduite de l'appelante pour retenir le montant minimal de 500 euro .

5. Les appels.

 L'appelante relève appel au motif qu'elle a entamé rapidement les démarches en vue de la fermeture laquelle n'a pu avoir lieu que fin décembre.

 De son côté, l'intimée entend voir majorer le montant de l'indemnité de procédure obtenue en instance à 900 euro et voir inclure dans ses dépens le constat de l'huissier (130,99 euro ).

6. Fondement.

 L'appel ne porte pas sur le complément d'indemnité compensatoire de préavis.

6.1. L'indemnité de protection de la femme enceinte.

6.1.1. Les textes.

 L'article 40 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail énonce:

« Sauf pour des motifs étrangers à l'état physique résultant de la grossesse ou de l'accouchement, l'employeur qui occupe une travailleuse enceinte ne peut faire un acte tendant à mettre fin unilatéralement à la relation de travail à partir du moment où il a été informé de l'état de grossesse jusqu'à l'expiration d'un délai d'un mois prenant cours à la fin du congé postnatal, en ce inclus la période de huit semaines durant laquelle la travailleuse doit prendre, le cas échéant, ses jours de congé de repos postnatal.

Si le motif invoqué à l'appui du licenciement ne répond pas aux prescriptions de l'alinéa 1er, ou à défaut de motif, l'employeur payera à la travailleuse une indemnité forfaitaire égale à la rémunération brute de six mois, sans préjudice des indemnités dues à la travailleuse en cas de rupture du contrat de travail ».

 De son côté, la directive 92/85/CEE du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant la mise en oeuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail prévoit en son article 10:

« Interdiction de licenciement

En vue de garantir aux travailleuses, au sens de l'article 2, l'exercice des droits de protection de leur sécurité et de leur santé reconnus dans le présent article, il est prévu que:

1) les États membres prennent les mesures nécessaires pour interdire le licenciement des travailleuses, au sens de l'article 2, pendant la période allant du début de leur grossesse jusqu'au terme du congé de maternité visé à l'article 8 paragraphe 1, sauf dans les cas d'exception non liés à leur état, admis par les législations et/ou pratiques nationales et, le cas échéant, pour autant que l'autorité compétente ait donné son accord;

2) lorsqu'une travailleuse, au sens de l'article 2, est licenciée pendant la période visée au point 1, l'employeur doit donner des motifs justifiés de licenciement par écrit;

3) les États membres prennent les mesures nécessaires pour protéger les travailleuses, au sens de l'article 2, contre les conséquences d'un licenciement qui serait illégal en vertu du point 1 ».

6.1.2. Leur interprétation.

 La protection débute le jour où l'employeur est informé de la grossesse . A partir de ce moment et la charge de la preuve incombe à la travailleuse , il ne peut poser un acte tendant à la rupture du contrat. Il importe donc peu que la travailleuse ait eu ou non vent d'un risque de licenciement avant l'envoi de son certificat médical.

 Il incombe donc à l'employeur d'établir la réalité de ce qu'il avance pour justifier que le licenciement est étranger à l'état de grossesse. Il doit, avec rigueur , apporter la preuve que les motifs, c'est-à-dire ce qui a justifié sa décision de rompre, n'ont rien à voir avec l'état de grossesse. Il ne suffit pas d'établir des faits étrangers mais aussi la relation causale entre ceux-ci et la décision de rompre .

 Ainsi, des absences dues à l'état de grossesse ne sont pas des faits étrangers .

 C'est au moment du congé qu'il faut se placer pour apprécier le juste fondement du motif invoqué .

 L'employeur qui invoque des motifs d'ordre économique ou technique peut justifier l'existence de motif étranger s'il ne choisit pas la travailleuse enceinte précisément en raison de sa grossesse .

 Lorsque l'employeur est contractuellement susceptible d'occuper la travailleuse sur divers sites , ou au service de diverses sociétés, il doit établir que les raisons économiques qu'il invoque s'opposent à une activité où qu'elle se déroule.

 De même, le licenciement du personnel en vue d'un transfert ne constitue pas un motif étranger puisque la C.C.T. n°32bis règle le sort du personnel transféré sans qu'il y ait besoin de procéder à des licenciements .

 Par contre, la décision prise de recentrer les activités de la firme justifie les raisons d'ordre économiques lorsque le bureau où l'employée était occupée est fermé . Il en va de même si une personne excédentaire est licenciée à la suite de la perte d'un client important .

 Seuls les motifs invoqués in tempore non suspecto par l'employeur au moment du licenciement peuvent être pris en considération, d'une part, parce qu'il paraît peu vraisemblable que l'employeur n'ait pas à l'époque mentionné des motifs qu'il considère comme déterminants mais aussi, d'autre part, parce qu'une fois que l'employeur a précisé à la demande de la travailleuse les motifs du licenciement, dont l'article 10, 2° de la directive 92/85 impose la notification par écrit, l'employeur n'est plus recevable à en invoquer d'autres .

 L'article 10 susvisé interdit non seulement de notifier la décision de licencier mais aussi de prendre des mesures préparatoires à une telle décision avant l'échéance de la période .

6.1.3. Leur application en l'espèce.

 Il est évident que le départ de l'intimée en congé de maladie, qui devait être suivi du congé de maternité, est à l'origine de la décision de l'appelante de fermer son salon parce qu'il vient se greffer sur une situation financière déjà délicate à cause du vol commis en février et sur de lourds soucis familiaux qui a amené l'appelante à jeter l'éponge.

 L'appelante a dès la notification du congé indiqué clairement le motif du licenciement qu'elle a repris sur le C4: la fermeture de l'établissement et non l'incapacité ou la grossesse de l'intimée.

 Il faut examiner non pas si la fermeture était déjà effective à la date du congé mais si la décision de fermeture a été prise de manière certaine et inéluctable à ce moment justifiant alors la rupture du contrat de l'intimée.

 Il ne faut pas perdre de vue qu'en l'espèce, l'intimée était en congé de maladie précédant la grossesse et qu'elle devait donc être en absence justifiée de longue durée (au moins jusqu'à la mi-novembre).

 La Cour estime que l'appelante établit à suffisance de droit sa décision prise dès la fin du mois de mai 2005 de mettre fin à son activité et donc l'existence d'un motif étranger à la grossesse pour procéder au licenciement de l'intimée.

 Les éléments suivants en attestent:

a) le rapport de visite rédigé par le service des Classes moyennes à la suite d'une démarche effectuée par l'appelante le 30 juin 2005 (mention: « prévu fermer fin 8/2005 »);

b) l'intimée était la seule salariée et était occupée à temps plein alors que l'appelante exerçait une autre activité professionnelle l'empêchant d'assurer au pied levé le remplacement de longue durée de son employée. Une activité commerciale ne peut être rentable si le commerce n'est pas ouvert avec des horaires réguliers et tenus;

c) la rupture du contrat de bail survenue le 24 juin 2005 moyennant un préavis de six mois prenant fin le 31 décembre 2005: la date n'est pas certaine puisque le courrier a été signé pour réception par le bailleur, par ailleurs le père de l'appelante, mais l'intimée n'a pas déposé plainte pour faux et il est vraisemblable que ce courrier ait été rédigé à cette époque compte tenu des autres éléments du dossier;

d) l'absence de remplacement de l'intimée, même par un stagiaire, et la disponibilité très relative de l'appelante au vu de son activité professionnelle salariée pour assurer seule l'ouverture de l'établissement dans le cadre de son activité complémentaire (relevons même que l'appelante va prendre une pause-carrière à dater du 1er octobre 2005 pour assurer la liquidation du salon);

e) le chiffre d'affaires (l'activité professionnelle indépendante va révéler une perte pour l'année 2005) va chuter à partir du 3e trimestre 2005 tandis que le montant des achats de marchandises révèlent une stabilité au cours des deux premiers trimestres, une diminution d'un tiers au cours du 3e trimestre (et il est même avancé que des factures du 2e trimestre rentrées aient pu être imputées sur le 3e trimestre ce qui grossirait encore le montant des achats effectués au cours de ce trimestre) et un montant de zéro euro au cours du dernier trimestre, confirmant par là la sérieuse diminution des activités et même la liquidation de fait dès avant le début du dernier trimestre de l'année 2005);

f) l'huissier qui, le 28 octobre 2005, est venu constater l'ouverture du salon a dû après une visite infructueuse le matin se représenter l'après-midi. Il y rencontre l'appelante qui n'a pas engagé d'autre personne pour remplacer l'intimée et qui déclare que « suite à des problèmes personnels, la fermeture est reportée à plus tard ».

 Il n'est pas question d'apprécier la pertinence de la décision par l'appelante confrontée à des problèmes majeurs. L'employeur est seul juge des nécessités de l'entreprise.

 Il n'est pas anormal que la fermeture soit précédée d'une période au cours de laquelle un service à la clientèle est maintenu, période suivie de la liquidation (officiellement entamée le 16 novembre 2005 ainsi que renseigné au S.P.F. Economie, PME, Classes moyennes et Energie).

 La volonté clairement affichée de l'appelante de mettre fin à son activité et qui a été annoncée comme étant à l'origine du licenciement de l'intimée correspond effectivement au motif réel. Il importe peu que celui-ci ne soit pas réalisé aussi rapidement que prévu. Si l'appelante avait pu deviner que sa décision de fermer son salon serait aussi longue à mettre en oeuvre, elle aurait eu tout intérêt à notifier un préavis à l'intimée et à le faire prester à l'issue du congé de maternité plutôt que de le payer sous forme d'indemnité.

 Les événements ultérieurs ne peuvent être pris en considération que s'ils permettent d'apporter la preuve de la fausseté du moyen invoqué à l'appui du licenciement. Tel ne peut être le cas de l'intérêt manifesté ou non par l'intimée de reprendre le commerce, ce qui témoignerait de la volonté de l'appelante non pas de cesser mais de remettre le commerce. Au demeurant, hormis la question posée à l'intimée (qui a ultérieurement ouvert un salon), aucun élément ne permet de penser que l'appelante a tenté de remettre le commerce (aucune annonce dans la presse, aucune affiche que l'huissier n'aurait pas manqué de relever lors de son constat) à quiconque d'autre que l'intimée avec laquelle elle entretenait des relations aussi amicales que professionnelles.

 Le retard mis à aboutir à la fermeture envisagée à plus court terme ne rend pas inexact le motif invoqué. Il en va de même de toutes les circonstances qui révèlent seulement les interrogations de l'appelante sur le meilleur moyen d'y parvenir et sur le meilleur moment mais sans que la décision de fermeture ait jamais été remise en cause.

 Par conséquent, l'appelante apporte la preuve qui lui incombe et la demande d'octroi de l'indemnité de protection n'est pas fondée.

 Certes, il peut paraître à première vue malveillant de mettre fin au contrat à la veille de l'échéance d'une période de cinq ans d'ancienneté de l'intimée mais l'appelante a eu le mérite de ne pas tergiverser et de laisser croire à l'intimée qu'elle pourrait retrouver son emploi à l'issue de son congé de grossesse. Elle était en droit de rompre le contrat avant l'échéance de cinq ans d'ancienneté afin de réduire autant que faire se peut le passif qui se dessinait déjà, compte tenu des conséquences du vol mais aussi de l'ouverture de moins en moins régulière du salon. Sa décision se conçoit d'autant plus qu'elle avait bien l'intention de mettre fin à ses activités à court terme et donc avant le retour de congé de maternité de l'intimée.

6.2. Les dépens.

6.2.1. Les dépens d'instance.

 La demande n'est fondée devant le premier juge qu'à concurrence de 342,04 euro .

 Les dépens d'instance doivent être mis à charge de l'appelante à concurrence des frais de citation (107,72 euro ) ainsi que du quart de l'indemnité de procédure, qui compte tenu des difficultés financières de l'intimée, doit être réduite à 500 euro comme décidé par le premier juge.

 De la sorte, les dépens d'instance dus en faveur de l'intimée s'élèvent à 232,72 euro .

6.2.2. Le constat de l'huissier.

 Le coût du constat de l'huissier ne rentre pas dans les dépens.

 En toute hypothèse, le chef de demande à l'appui duquel ce constat a été demandé n'est pas fondé.

6.2.3. Les dépens d'appel.

 L'appelante chiffre l'indemnité à laquelle elle a droit au minimum de 500 euro .

INDICATIONS DE PROCÉDURE

 Vu les pièces du dossier de la procédure et notamment le jugement contradictoirement rendu le 11 février 2008 par la 2ème chambre du tribunal du travail de Namur (R.G. n°06/129.075/A),

 Vu l'appel formé par requête reçue au greffe de la Cour du travail le 27 juin 2008 et régulièrement notifiée à la partie adverse le 30 juin 2008,

 Vu l'ordonnance rendue le 16 septembre 2008 sur la base de l'article 747 du Code judiciaire aménageant les délais pour conclure et fixant la date de plaidoiries au 21 avril 2009,

 Vu les conclusions de l'appelante reçues au greffe le 13 janvier 2009,

 Vu les conclusions principales et de synthèse de l'intimée reçues au greffe respectivement les 5 novembre 2008 et 6 février 209,

 Vu les dossiers déposés par l'intimée le 30 mars 2009 et par l'appelante à l'audience du 21 avril 2009 à laquelle les parties ont été entendues en l'exposé de leurs moyens.

Dispositif

 PAR CES MOTIFS,

 LA COUR,

 après en avoir délibéré,

 statuant publiquement et contradictoirement,

 vu les dispositions de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire et notamment son article 24 dont le respect a été assuré,

 reçoit les appels principal et incident,

 déclare l'appel principal fondé et l'appel incident non fondé,

 réforme le jugement dont appel en ce qu'il condamne l'appelante à verser à l'intimée l'indemnité de protection et ce qu'il la condamne à l'intégralité des dépens d'instance,

 déboute l'intimée de sa demande portant sur l'indemnité de protection,

 condamne l'appelante aux dépens d'instance liquidés au profit de l'intimée à 232,72 euro et condamne l'intimée aux dépens d'appel liquidés jusqu'ores à 500 euro en ce qui concerne l'appelante.

 Ainsi arrêté par

M. Michel DUMONT, Président,

M. Claude HIERNAUX, Conseiller social au titre d'employeur,

M. Jacques WILLOT, Conseiller social au titre d'employé,

qui ont assisté aux débats de la cause,

assistés lors de la signature de M. Frédéric ALEXIS, Greffier,

qui signent ci-dessous

 et prononcé en langue française, à l'audience publique de la TREIZIEME CHAMBRE de la COUR DU TRAVAIL DE LIEGE, section de Namur, au palais de justice de NAMUR, Place du Palais de Justice, 5, le DIX-NEUF MAI DEUX MILLE NEUF par le Président et le Greffier.

Le Greffier Le Président

M. Frédéric ALEXIS M. Michel DUMONT