

TRIBUNAL DU TRAVAIL DE LIEGE DU 24 OCTOBRE 2023

Loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination — Article 20 — Action en cessation « discrimination »

Décret du 6 novembre 2008 relatif à la lutte contre certaines formes de discrimination— Article 20 — Action en cessation « discrimination »

Loi du 4 août 1996 — Article 32 decies § 2 et § 3 — Action en cessation « harcèlement moral »

L'an deux mille vingt-trois, le vingt-quatre octobre, devant Nous, D. MARECHAL, Président du Tribunal du Travail de Liège, assisté de N. JONET, Greffier,

En cause :

Partie requérante (le travailleur) :

Monsieur G. S. , né le (...), dont le numéro national est le (...), domicilié à (...).

Ayant pour conseil Maître Steve GILSON, avocat à 5000 NAMUR, et ayant comparu par Maître France LAMBINET, avocate se substituant à son confrère précité.

Partie défenderesse (l'employeur) :

La société anonyme de droit public OTW, inscrite à la BCE sous le numéro (...), dont le siège social est sis avenue (...).

Ayant pour conseil Maître Pierre PICHAULT, avocat à 4000 LIEGE, et ayant comparu par Maître Julien PHILIPPE, avocat se substituant à son confrère précité.

Partie en intervention volontaire :

LE CENTRE INTERFEDERAL POUR L'EGALITE DES CHANCES ET LA LUTTE CONTRE LE RACISME ET LES DISCRIMINATIONS, utilisant la dénomination de fantaisie UNIA, inscrit à la BCE sous le numéro 0548.895.779, dont le siège social est sis place Victor Horta, 40, boîte 40 à 1060 BRUXELLES;

Ayant pour conseil Maître Sophie REMOUCHAMPS, avocat à 1050 IXELLES, ayant comparu.

La procédure a lieu en langue française, conformément à la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire.

La requête contradictoire en cessation a été reçue au greffe le 17 avril 2022.

L'affaire étant de la compétence du président du tribunal (confer aussi l'article 2 du Règlement particulier du tribunal du travail de Liège), a été fixée à l'audience de référé du 21 avril 2022, puis à l'audience de remise du 3 mai 2022.

Par ordonnance du 4 mai 2022, un médiateur social a été désigné, mais sa mission n'a pas abouti.

Un calendrier de mise en état judiciaire a été établi par ordonnance du 17 janvier 2023, et audience a été fixée pour plaider le 12 septembre 2023.

Entretemps, UNIA est intervenu volontairement à la procédure (en mai 2023). Les parties ont déposé leurs conclusions et leurs dossiers de pièces.

La feuille d'audience du 12/9/2023 acte les propos suivants :

« Maître Lambinet signale que pour le travailleur, il est impossible de rester assis toute la journée (journée complète de travail) dans son bus.

Elle précise ensuite qu'il faudrait faire des journées incomplètes ou alterner journées de travail/journées de repos. ».

I. LES FAITS PRINCIPAUX

Monsieur S. a été engagé auprès du TEC le 28 janvier 2017, dans le cadre d'un contrat de travail en qualité de chauffeur.

Le 19 décembre 2019, il a subi un accident du travail (chute donnant lieu à une fracture de la vertèbre D12 avec des complications handicapantes, des côtes froissées, un gonflement au niveau du genou et de multiples hématomes au niveau de la cheville).

L'accident du travail a été reconnu par l'assureur-loi, E. La consolidation des lésions n'est pas encore intervenue.

Dans le cadre de son incapacité, il a été recommandé à Monsieur S., par le conseiller en prévention-médecin du travail et par le médecin conseil de sa mutuelle, de ne reprendre le travail qu'à mi-temps, au minimum jusqu'au 31 août 2021, ou de changer de poste de travail.

Un litige est survenu quant à la prolongation de ce mi-temps médical au-delà de fin août 2021, demande refusée par le TEC.

Le 8 décembre 2021, Monsieur S. a été examiné par le SEPTT, et le conseiller en prévention- médecin du travail a rempli un formulaire aux termes duquel il le déclare apte à exercer sa fonction, sans formuler de recommandation.

Monsieur S. n'a pu se satisfaire de ces explications, estimant ne pouvoir reprendre le travail que dans le cadre d'un mi-temps médical, en s'appuyant sur divers rapports médicaux.

De multiples échanges de courriers sont intervenus entre les parties, directement ou via leurs conseils.

Divers faits et difficultés sont apparues depuis lors entre Monsieur S. et son employeur, que Monsieur S. qualifie d'actes de harcèlement moral et/ou de discrimination, ce que conteste la partie défenderesse.

Le dialogue étant difficile, Monsieur S. a introduit la présente procédure judiciaire (action en cessation de faits de harcèlement moral et de discrimination).

Par ordonnance du 4 mai 2022, le président du tribunal du travail de Liège a désigné un médiateur social, Maître Gaëlle Jacquemart, dont la mission n'a pas abouti à un accord.

Par ordonnance du 17 janvier 2023, un calendrier de mise en état judiciaire de la cause a été établi.

Le 17 mai 2023, UNIA a déposé une requête en intervention volontaire, limitée à la problématique de la discrimination.

II. THESES DES PARTIES

Thèse de Monsieur S.

Par ses conclusions principales, Monsieur S. sollicite du tribunal :

- de se déclarer compétent territorialement, au motif notamment qu'il exerçait également son travail dans l'arrondissement de Namur ;
- de déclarer sa demande recevable et fondée ;
- de constater l'existence d'une discrimination au sens de la loi du 10 mai 2007 ;
- d'ordonner la cessation de la discrimination ;
- d'ordonner à l'OTW de faire droit à la demande de mi-temps médical de Monsieur S., tant que son handicap le justifiera ;
- de condamner l'OTW au paiement d'une indemnité de 21.615,93 € provisionnel correspondant à 6 mois de rémunération brute à titre de dommages et intérêts, à majorer des intérêts ; de constater l'existence de faits de harcèlement moral au sens de l'article 32 ter de la loi du 4 août 1996 ;
- d'ordonner la cessation de ces faits de harcèlement moral ;
- d'ordonner les mesures appropriées à définir en cours de procédure ;
- de condamner l'OTW au paiement d'une indemnité de 21.615,93 € provisionnel correspondant à 6 mois de rémunération brute à titre de dommages et intérêts, à majorer des intérêts ;
- de condamner la défenderesse aux dépens ;
- d'ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir, sans caution ni cantonnement.

Thèse de l' OTW

Par ses conclusions de synthèse, l'OTW sollicite du tribunal :

A titre principal, de se déclarer incompétent territorialement, et renvoyer l'affaire devant le président du tribunal du travail du Brabant wallon ;

A titre subsidiaire, de dire l'action de Monsieur S. et d'UNIA non fondée ou devenue sans objet ; En conséquence, condamner Monsieur S. et UNIA à payer les frais et dépens de la procédure liquidée dans le chef de l'OTW à 1.800 € à charge de Monsieur S. et de 1.800 € à charge d'UNIA ;

A titre plus subsidiaire, limiter l'indemnisation forfaitaire du préjudice de Monsieur S. pour discrimination à 3 mois de rémunération brute ;

Débouter Monsieur S. de sa demande tendant à l'obtention de dommages et intérêts pour harcèlement ;
Débouter UNIA de sa demande de dommages et intérêts ;

Refuser d'ordonner la publication et l'affichage de la décision à intervenir ;
Refuser de prononcer une condamnation sous astreinte ;
Dire que l'ordonnance à intervenir ne sera pas exécutoire par provision nonobstant tout recours, ou, à titre infiniment subsidiaire, permettre à l'OTW de cantonner les sommes au paiement desquelles il serait condamné auprès de la Caisse de dépôts et consignations.

Thèse UNIA

Par ses conclusions, UNIA sollicite du tribunal de:

- Déclarer l'intervention volontaire formée par UNIA recevable et fondée ;
- En conséquence, déclarer les demandes de Monsieur S. en matière de discrimination fondées et, partant:
- constater l'existence d'une discrimination;
- ordonner la cessation de cette discrimination et, dès lors, qu'il soit fait droit à la demande de mi-temps médical de Monsieur S. tant que son handicap le justifiera;
- condamner la défenderesse à verser à Monsieur S. l'indemnité correspondant à six mois de rémunération brute qu'il réclame, à majorer des intérêts;
- Ordonner, sous peine d'astreinte de 500 € par jour de retard:
- la publication, aux frais de la défenderesse, de la décision à intervenir (ou, à tout le moins, de la condamnation qu'elle contient en matière de discrimination), dans le mois de sa signification, dans trois journaux francophones, à savoir Le Soir, L'Avenir et Metro, et ce dans une écriture de même taille que celle utilisée pour les articles desdits journaux, en enlevant les données personnelles relatives au requérant ;
- l'affichage de la décision à intervenir (ou, à tout le moins, de la condamnation qu'elle contient en matière de discrimination), dans le mois de sa signification et durant une période d'au moins six mois, dans le dépôt dont dépend le requérant, à un endroit clairement visible pour les travailleurs, en enlevant les données personnelles relatives au requérant ;
- Condamner la défenderesse à verser à UNIA un montant de 1.300 € au titre de dommages et intérêts, à majorer des intérêts judiciaires;
- Condamner la défenderesse aux dépens, liquidés dans le chef d'UNIA à la somme de 1.800€.

III. COMPETENCE

Compétence d'attribution

Le président du tribunal du travail est compétent pour connaître de la cause en application de l'article 587 bis du code judiciaire¹.

Compétence territoriale

La partie défenderesse soulève un moyen fondé sur la compétence territoriale.

Elle demande le renvoi du dossier devant la président du tribunal du travail du Brabant wallon. Monsieur S. et UNIA considèrent en revanche que le président du tribunal du travail de Liège est compétent.

L'article 627,9°, du Code judiciaire énonce que :

« Est seul compétent pour connaître de la demande :...

9° le juge de la situation de la mine, de l'usine, de l'atelier, du magasin, du bureau et, en général, de l'endroit affecté à l'exploitation de l'entreprise, à l'exercice de la profession ou à l'activité de la société,

¹ Article 587bis, 2e et 4° bis, du Code judiciaire

de l'association ou du groupement, pour toutes les contestations prévues aux articles 578 et 582, 3° et 4°, pour les actions fondées sur l'article 2 de la loi du 2 juin 2010 comportant des dispositions de droit pénal social et pour l'application aux employeurs des sanctions administratives prévues à l'article 583 ».

Il convient de rappeler qu' « Est une disposition impérative et non d'ordre public la règle de compétence territoriale suivant laquelle ressortit au juge du domicile de l'assuré la contestation relative aux droits et obligations d'un travailleur salarié en matière d'assurance obligatoire maladie-invalidité »².

Par un arrêt du 16 février 2015³, la Cour de cassation a précisé que la disposition de l'article 627, 9° du Code judiciaire n'est impérative qu'en faveur du seul travailleur.

Il n'est pas contesté que le requérant est occupé par le TEC Brabant wallon, et qu'il est affecté au dépôt de B. Son lieu de travail est donc situé en Brabant wallon.

Monsieur S. renonce à cette disposition protectrice en sa seule faveur.

Il choisit la règle supplétive visée par l'article 624, 1° du Code judiciaire, soit le juge du domicile du défendeur.

Le siège social du défendeur est situé à Namur, situé dans le ressort couvert par le tribunal du travail de Liège.

Dès lors, le président du tribunal du travail de Liège estime être compétent territorialement pour connaître de la cause.

IV. RECEVABILITE

Introduite dans les formes et délais légaux, l'action principale est recevable.

Introduite dans les formes et délais légaux, la demande en intervention volontaire est également recevable.

V. FONDEMENT

A. Action en cessation « discrimination »

A.1. Notion de discrimination: en droit

- Dispositions légales

La loi de base est la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination. Cependant, l'article 4, alinéa 1er, 1°, dernier tiret stipule que les relations de travail nouées avec les organismes et institutions créés par les Régions et Communautés sont exclues du champ d'application de cette loi.

Or, le site web de l'OTW⁴ précise :

² Cass. 27 septembre 2010, publié sur www.juridat.be

³ Cass., 16 février 2015, S.13.0085F, Juportal

⁴ <https://www.wallonie.be/friacteurs-et-institutions/wallonie/autres-acteurs-publics-de-la-wallonie/operateur-de-transport-de-wallonie-otw>

« La Société régionale wallonne du Transport (SRWT) a été créée en vertu d'un décret du 21 décembre 1989 (MB du 8 mars 1990) suite au transfert aux Régions des compétences en matière de transport en commun urbain, suburbain et vicinal.

En 2018, le Gouvernement wallon (GW) vote la fusion de la SRWT et des 5 TEC pour former une entité unifiée sous la dénomination d'Opérateur du Transport de Wallonie (le terme TEC restant la marque commerciale de l'entreprise). »

Nous sommes donc bien en présence d'un organisme créé par la Région wallonne. Dans ce contexte, la norme applicable réside dans le décret du 6 novembre 2008 relatif à la lutte contre certaines formes de discrimination. Fondamentalement, et dans la mesure où ses dispositions transposent la Directive 2000/78/CE, un parallèle évident peut être fait avec la loi fédérale. De ce fait, la jurisprudence européenne mais également la jurisprudence nationale sur la question sont d'application.

Les principales dispositions de décret en cause sont les suivantes :

« Pour l'application du présent décret, il y a lieu d'entendre par:

3° « Centre »: le Centre interfédéral pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme et les discriminations, créé par l'accord de coopération du 12 juin 2013;

5° " les critères protégés " la nationalité, une prétendue race, la couleur de peau, l'ascendance, l'origine nationale ou ethnique, l'âge, le sexe, la grossesse, l'accouchement, l'allaitement, la maternité, la paternité, la coparentalité, l'adoption, la procréation médicalement assistée, la transition médicale ou sociale, l'identité de genre et l'expression de genre, l'orientation sexuelle, l'état civil, la composition de ménage, la naissance, la fortune, la conviction religieuse ou philosophique, la conviction politique, la conviction syndicale, la langue, l'état de santé, un handicap, une caractéristique physique ou génétique ou l'origine, la condition sociale, le congé thématique, les formules souples de travail et l'absence pour force majeure;

6° « distinction directe »: la situation qui se produit lorsque, sur la base de l'un ou plusieurs des critères protégés personnels ou attribués par association, 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;

7° « discrimination directe »: la distinction directe, fondée sur l'un ou plusieurs des critères protégés (...), qui ne peut être justifiée sur la base des dispositions du chapitre IV;

8° « distinction indirecte »: 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 ou plusieurs des critères protégés personnels ou attribués par association ;

9° « discrimination indirecte »: la distinction indirecte, fondée sur l'un ou plusieurs des critères protégés (...), qui ne peut être justifiée sur la base des dispositions du chapitre V;

(...)

13° « aménagements raisonnables »: les mesures appropriées, prises en fonction des besoins dans une situation concrète, pour permettre à une personne en situation de handicap d'accéder, de participer et de progresser dans les domaines pour lesquels le présent décret est d'application, sauf si ces mesures imposent à l'égard de la personne qui doit les adopter une charge disproportionnée. Cette charge n'est pas disproportionnée lorsqu'elle est compensée de façon suffisante par des mesures existant dans le cadre de la politique publique menée concernant les personnes en situation de handicap;

(...)

19° : " les formules souples de travail " : la possibilité pour les travailleurs d'aménager leurs régimes de travail, y compris par le recours au travail à distance, à des horaires de travail souples ou à une réduction du temps de travail; »

La justification dans le cadre des distinctions directes est organisée par l'article 7 §2 qui précise :

« Toute distinction directe fondée sur la nationalité ou sur l'un ou plusieurs des critères protégés visé à l'article 3, 3°, 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. »

La justification dans le cadre des distinctions indirectes est organisée par l'article 9 qui précise :

« Toute distinction indirecte fondée sur l'un ou plusieurs des critères protégés constitue une discrimination indirecte à moins que la disposition, le critère ou la pratique apparemment neutres qui sont au fondement de cette distinction indirecte soient objectivement justifiés par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but soient appropriés et nécessaires ou à moins que, en cas de distinction indirecte sur la base d'un handicap, il soit démontré qu'aucun aménagement raisonnable ne peut être mis en place.»

Et cela est confirmé en ce que l'article 15, 6° du décret précise que la discrimination s'entend également par un refus de mettre en place des aménagements raisonnables en faveur d'une personne handicapée.

Le juge de la cessation peut faire cesser l'acte litigieux et imposer à son auteur une obligation de ne pas faire. Cette prérogative est établie par la loi :

« §1er. À la demande de la victime de la discrimination, du Centre, de l'Institut ou d'un des organes visés à l'article 31 du Ministère public ou, selon la nature de l'acte, de l'auditorat du travail, le président du tribunal de première instance ou, selon la nature de l'acte, le président du tribunal du travail ou du tribunal de commerce, constate l'existence et ordonne la cessation d'un acte, même pénalement réprimé, constituant un manquement aux dispositions du présent décret. Le président du tribunal peut ordonner la levée de la cessation dès qu'il est prouvé qu'il a été mis fin aux infractions.

§2. À la demande de la victime, le président du tribunal peut octroyer à celle-ci l'indemnisation visée à l'article 19, §2 .

§3. Le président du tribunal peut prescrire l'affichage de sa décision ou du résumé qu'il en rédige, tout en garantissant l'anonymat de la victime, pendant le délai qu'il détermine, aussi bien à l'extérieur qu'à l'intérieur des établissements du contrevenant ou des locaux lui appartenant, et ordonner la publication ou la diffusion de son jugement ou du résumé de celui-ci par la voie de journaux ou de toute autre manière, le tout aux frais du contrevenant.

(...)

Le jugement est exécutoire par provision, malgré tout recours et sans caution. Le greffe de la juridiction communique le jugement, sans délai, à toutes les parties et au procureur du Roi.».

L'article 19 §2 du décret fixe le quantum de l'indemnisation comme suit :

« 1° hors l'hypothèse visée ci-après, l'indemnisation du préjudice moral subi du fait d'une discrimination est fixé à un montant minimum de 650 euros; ce montant est porté à 1.300 euros dans le cas où le contrevenant ne peut démontrer que le traitement litigieux défavorable ou désavantageux aurait également été adopté en l'absence de discrimination ou en raison d'autres circonstances;

2° si la victime réclame l'indemnisation du préjudice moral et matériel qu'elle a subi du fait d'une discrimination dans le cadre des relations de travail, l'indemnisation forfaitaire pour le dommage matériel et moral 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; »

L'article 29 § 1er du décret aménage la charge de la preuve en ces termes :

« §1". Lorsqu'une personne qui s'estime victime d'une discrimination (...) invoquent devant la juridiction compétente des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination fondée sur l'un ou plusieurs des critères protégés (...), il incombe au défendeur de prouver qu'il n'y a pas eu de discrimination. »

La victime qui se prétend victime d'une discrimination conserve un rôle indispensable dans l'administration de la preuve puisqu'elle doit préalablement établir une apparence de discrimination, c'est-à-dire les faits qui permettraient de présumer *prima facie* l'existence d'une telle discrimination.

• Jurisprudence et doctrine

V. GHESQUIERE, I. HACHEZ et C. VAN BASSELAERE se sont penchés sur le cheminement à suivre lorsqu'il s'agit d'apprécier la discrimination sur le handicap⁵.

La notion de handicap n'est pas définie par la loi du 10 mai 2007, il faut donc se référer au droit européen.

Par son arrêt du 11 avril 2013, la Cour de justice de l'Union européenne considère que :

«36. 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 Chacon Navas, 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.

37. 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 Chacon Navas, 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».

38. Eu égard aux considérations mentionnées aux points 28 à 32 du présent arrêt, 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.

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

40. Il convient d'ajouter encore que, ainsi que l'a relevé 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

⁵ V. Ghesquière, I. Hachez et C. Van Basselaere, « La discrimination fondée sur le handicap », in *Comprendre et pratiquer le droit de la lutte contre les discriminations*, Anthémis 2018, Volume 184, pp 74 à 136

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 handicap⁶ »

A.2. Appréciation

• Quant au handicap

Monsieur S. a subi un accident du travail le 29 décembre 2019 : il a fait une chute qui a donné lieu à une fracture de la vertèbre D12 avec des complications handicapantes, des côtes froissées, un gonflement au niveau du genou ainsi que des hématomes au niveau de la cheville.

Cet accident du travail est reconnu et indemnisé par l'assureur-loi, E..

Il n'est pas encore consolidé, et l'indemnisation dans le cadre de l'incapacité temporaire se poursuit.

Il dépose en pièce 2 de son dossier divers certificats médicaux d'incapacité de travail.

Il s'est vu notifier une décision de reconnaissance d'état d'invalidité à partir du 21 novembre 2020 par le conseil médical de l'invalidité (INAMI), en date du 21 novembre 2020.

Il s'est vu notifier une décision de reconnaissance de handicap par le SPF Sécurité sociale, Direction générale des Personnes handicapées, en date du 23 mars 2021.

Fin 2020, il a été recommandé à Monsieur S. , par le conseiller en prévention-médecin du travail, et par le médecin conseil de la mutualité S., de ne reprendre le travail qu'à mi-temps, au minimum jusqu'au 31 août 2021, ou de changer de poste de travail.

Monsieur S. a repris sa fonction de chauffeur le 21 décembre 2020, dans le cadre d'un mi-temps médical durant 3 mois.

Ce mi-temps a été prolongé une fois, jusqu'au 30 juin 2021.

Depuis lors, en s'appuyant sur une CCT interne du 30 juin 2008, l'OTW a refusé toute prolongation ou reprise d'un mi-temps médical.

Comme l'écrivent V. GHESQUIERE, I. HACHEZ et C. VAN BASSELAERE ⁷, selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union Européenne, la notion de handicap, non définie par la directive 2000/78, bénéficie d'une portée autonome, et « doit être entendue comme visant une limitation de la capacité, résultant notamment d'atteintes physiques, mentales ou psychiques durables, 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 »⁸.

Une approche sociale s'ajoute donc à une approche médicale du handicap.

Le caractère de durabilité des lésions dont souffre Monsieur S. ne fait aucun doute : son accident du travail date de décembre 2019, soit il y a plus de 3 ans et demi, et ses lésions ne sont pas encore consolidées.

⁶ C.J.U.E. 11 avril 2013, HK Danmark, affaires jointes C-335/11, et C-337/11

⁷ V. Ghesquière, I. Hachez et C. Van Basselaere, « La discrimination fondée sur le handicap » in Comprendre et pratiquer le droit de la lutte contre les discriminations, Anthémis 2018, Volume 184, p 96

⁸ CJUE, 11 avril 2013, HI< Danmark, aff. Jtes C-335/11 et C-337/11

Monsieur S. est victime d'une entrave durable à une pleine et effective participation à la vie professionnelle. Partant, il est donc bien porteur de handicap.

Tant sous l'approche médicale que sous l'approche sociale, ses lésions peuvent être qualifiées de handicap au sens de la directive 2000/78, et ne peuvent être limitées au seul concept d'état de santé actuel et futur.

- Discrimination directe et discrimination indirecte

En s'appuyant sur une convention collective de travail du 30 juin 2008 relative au mi-temps médical au sein de l'entreprise, l'OTW a refusé et refuse encore à Monsieur S. de prêter dans le cadre d'un mi-temps médical, depuis fin juin 2021.

En effet, suite à la demande de prolongation de mi-temps médical qu'avait sollicité Monsieur S. , son employeur lui opposera un refus motivé le 9 juin 2021, selon les termes suivants :

« ...votre demande de prolongation de mi-temps médical est refusée.

En effet, votre mi-temps médical a déjà été accepté pour une durée de deux fois 3 mois, comme autorisé par la CCT du 30 juin 2008 relative au mi-temps médical.

De plus, après examen de la situation, il s'avère que nous ne sommes pas en mesure d'accéder à votre demande pour des raisons organisationnelles de travail ».

A la lecture de cette décision de refus, le tribunal analyse ce refus comme une discrimination indirecte au regard du handicap de Monsieur S. . En effet, refuser un mi-temps médical à toute personne dont le handicap, l'état de santé ou la maladie ne permet pas de prêter à temps plein, au-delà de 6 mois, constitue une distinction indirecte sur base d'un critère protégé. La disposition (CCT du 30 juin 2008), apparemment neutre (interdiction de mi-temps médical au-delà de 6 mois), entraîne, par rapport à d'autres personnes (travailleur dont le mi-temps médical n'est pas nécessaire au-delà de 6 mois), un désavantage particulier pour une personne protégée par un des critères (Monsieur S. et son handicap).

L'OTW analyse la situation également sous l'angle d'une prétendue discrimination sur l'état de santé (autre critère). Dans ce cas, il aurait été question de démontrer que la disposition ou la pratique apparemment neutre mais jugée discriminante était objectivement justifiée par un but légitime et si les moyens de réaliser ce but sont appropriés et nécessaires.

Cependant, l'article 9 de la loi établit une exception spécifique à la discrimination indirecte dans le cas où le handicap est le critère protégé en jeu : il convient de démontrer qu'aucun aménagement raisonnable ne peut être mis en place.

Dans le cas d'un autre critère, le focus aurait été mis sur la justification de la disposition ou de la pratique. Il est généralement plus facile d'établir des faits présumant une discrimination directe qu'indirecte⁹.

A contrario, dans le cas du handicap, le focus doit dès lors porter sur la possibilité de l'aménagement raisonnable controversé voir, refusé. Or, « La cour relève toutefois qu'il n'existe pas de règles de preuve relatives au refus des aménagements raisonnables, ce qui permet de conclure que le simple refus suffit à considérer la discrimination établie, pour autant que les mesures n'apparaissent pas disproportionnées. »¹⁰

- Possibilité de mise en place d'un aménagement raisonnable

L'article 4 du décret définit l'aménagement raisonnable comme suit :

⁹ C. trav. Liège, div. Neufchâteau, 26 avril 2023, 2022/AU/25, disponible sur terralaboris.be
¹⁰ Idem

« mesures appropriées, prises en fonction des besoins dans une situation concrète, pour permettre à une personne handicapée d'accéder, de participer et progresser dans les domaines pour lesquels cette loi est d'application, sauf si ces mesures imposent à l'égard de la personne qui doit les adopter une charge disproportionnée. Cette charge n'est pas disproportionnée lorsqu'elle est compensée de façon suffisante par des mesures existant dans le cadre de la politique publique menée concernant les personnes handicapées ».

Le seul moyen de justifier l'absence d'aménagement raisonnable consiste à démontrer que la mise en place de ce dernier entraînerait une charge disproportionnée. C'est au défendeur qu'il revient de démontrer le caractère disproportionné.

Il appartient à Monsieur S. d'apporter la preuve :

- soit de faits présumant une discrimination ;
- soit le refus de l'employeur de mettre en place des aménagements raisonnables.

Le Tribunal estime qu'il en apporte la preuve par les faits suivants :

- le refus d'aménagement raisonnable (mi-temps médical) est fondé exclusivement sur le prescrit d'une CCT (apparemment neutre) et non sur base d'une analyse concrète des besoins de la personne handicapée (refus du 9 juin 2021),
- le médecin-inspecteur du travail confirme que le conseiller en prévention-médecin du travail, suite à la deuxième consultation de Monsieur S. , l'a déclaré apte car « il est fréquent que les médecins du travail qui connaissent les réticences d'un employeur à l'égard des adaptations de poste préfèrent déclarer les travailleurs 'aptes' afin d'éviter les risques de licenciement ou de stigmatisation sur la perte de capacité. » (courrier du 11 février 2022).

Comme l'expose le requérant en termes de conclusions, la situation est surréaliste.

Dans ce large contexte, le président du tribunal estime que Monsieur S. établit des faits qui permettent de présumer l'existence de discrimination fondée sur un des critères protégés (handicap).

Le handicap et le refus de mettre en place des aménagements raisonnables ayant été démontrés, la charge de la preuve incombe désormais à l'OTW, à qui il revient de démontrer que l'aménagement entraînerait pour lui une charge disproportionnée dans sa mise en place.

C'est donc à tort que l'OTW se défend en avançant que la pratique retenue est objectivement justifiée par un but légitime et que les moyens de réaliser cet objectif sont justifiés et nécessaires. La genèse et les contours de la convention collective ne sont pas de nature à asseoir l'exception. Seule la démonstration d'une charge disproportionnée peut l'exempter de mettre en place un aménagement raisonnable.

A cette fin, l'OTW retient deux arguments :

- i. L'aménagement sollicité par Monsieur S. est illégal

Il le serait dans la mesure où il vient en contradiction avec le prescrit de la Convention collective sectorielle du 30 juin 2008 ayant de surcroît été rendue obligatoire par arrêté royal. Son article 4 établit que :

« le travail dans un régime de prestations à mi-temps peut être autorisé pour une durée maximale de trois mois en vue d'une reprise de prestations à temps plein. Cette durée de trois mois peut être exceptionnellement prolongée jusqu'à six mois sur demande motivée du travailleur moyennant l'avis des médecins traitants, de la mutuelle et du travail ».

L'article 5 ajoute :

« Au terme des périodes de mi-temps médical visées à l'article 4, le travailleur reprend ses prestations à temps plein ou reste dans un régime de travail à temps partiel moyennant une adaptation de son contrat de travail ».

Enfin, l'article 7 énonce que :

« Dans les services du mouvement, les prestations sont exécutées par journée complète ».

C'est à tort que l'OTW se pense contrainte d'appliquer cette convention collective, sans tenir compte du décret du 6 novembre 2008. La question de la hiérarchie des normes n'est pas étrangère au présent cas : elle constitue par ailleurs un principe fondamental de l'Etat de droit. Il n'est pas contestable que les normes législatives sont supérieures aux normes de droit collectif.

Il est vrai que l'OTW ou encore Monsieur S. invoquent la loi du 10 mai 2007 mais rappelons que :

- Elle est sensiblement identique au décret de 2008 (base légale applicable au présent litige) car tous deux transposent uniformément la directive 2000/78/CE ;
- A l'intérieur même du principe de la hiérarchie des normes réside le principe de l'équipollence des normes fédérales et fédérées. En d'autres termes, loi et décret sont supérieurs aux conventions collectives.

De plus, la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires établit une hiérarchie des normes régissant la relation de travail en son article 51. En première position se trouve la loi dans ses dispositions impératives et ensuite seulement, les conventions collectives de travail rendues obligatoires.

Or, plus qu'une norme impérative, la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination touche à l'ordre public¹¹ Par analogie, le même caractère peut être attribué au décret du 6 novembre 2008¹². Son article 17 est par ailleurs éloquent en ce sens qu'il déclare nulles toutes dispositions contraires à la présente loi, ainsi que les clauses contractuelles qui prévoient qu'un ou plusieurs contractants renonce aux droits garantis par la présente loi.

Cette convention collective de travail du 30 juin 2008 n'est donc pas en soi une justification objective, légitime et raisonnable de la distinction opérée et de la discrimination qui touche Monsieur S. .

Et il convient d'ajouter que la nouvelle convention collective de travail de 2023, qui abroge la précédente, et en adoucit les principes, ne règle pas le problème, puisque dans les faits, l'OTW refuse encore à Monsieur S. de reprendre le travail à mi-temps en raison de son problème médical.

En toute hypothèse, dans un arrêt très récent du 14 septembre 2023¹³, la Cour de Justice de l'Union européenne a rappelé qu'en vertu des principes du droit de l'Union et selon sa jurisprudence constante, lorsqu'une discrimination a été constatée, le juge national ainsi que les autorités administratives doivent écarter toute disposition nationale discriminatoire sans attendre l'élimination de celle-ci par le législateur. Dans ce cas d'espèce, la pratique administrative avait été précisée (mais la discrimination manifestement maintenue), dans l'attente de l'intervention du législateur.

Par conséquent, l'argument selon lequel la demande de mi-temps devait être refusée dès qu'elle venait en contradiction avec la convention collective doit être définitivement écarté.

ii. L'aménagement n'est pas raisonnable

¹¹ C.C., arrêt n°64/2009 du 2 avril 2009

¹² C.C., arrêt n°35/2010 du 22 avril 2010, B.6.2

¹³ C.J.U.E., 14 septembre 2023, AFF. N° C-113/22 (DX c/INSS ET TGSS), EU:C:2023:665, commentaire Terralaboris (publié sur social eye le 20/9/23)

La mise en place d'un mi-temps médical au-delà de 6 mois entraînerait une charge disproportionnée. A cet égard, l'OTW invoque le protocole du 19 juillet 2007 relatif au concept d'aménagements raisonnables en Belgique en vertu de la loi du 25 février 2003¹⁴ tendant à lutter contre la discrimination et qui, en son article 2, évoque plusieurs indicateurs à prendre en compte pour apprécier le caractère raisonnable d'un aménagement.

L'OTW met l'emphase sur les impacts organisationnels et financiers.

L'objectif visé par la limitation de la possibilité de mi-temps permanents ou de longue durée, négociée entre partenaires sociaux, était fondée sur le souhait pour l'employeur de ne disposer que de chauffeurs à temps plein, car organiser et planifier leur travail est un véritable casse-tête (système de roulements). Cela avait également pour but d'éviter les abus...

Organiser le travail des chauffeurs, dans le cadre d'un grand réseau réparti sur toute la Wallonie, est complexe. Chaque ligne de bus doit en principe fonctionner entre 5h et 23h. Les dépôts sont nombreux. Les lignes sont très nombreuses, les changements fréquents. Par ailleurs, les différentes graphiques déposés par l'OTW ne permettent pas de douter de la complexité d'un tel système.

Rationnaliser cela de façon claire et identique pour tous peut certes, constituer une charge. Peut-on considérer pour autant que cette charge soit disproportionnée ?

Le Tribunal ne le pense pas. Donner la priorité au temps-plein peut s'entendre. Mais le faire de façon excessivement rigide ne l'est sans doute pas. En effet, cette application rigide de la règle générale, sans laisser la moindre place aux exceptions légitimes, conduit à violer le principe de non-discrimination concernant les critères protégés par le décret de 2008.

Force est de constater que malgré les difficultés d'organisation, il est possible d'accorder un horaire à mi-temps durant 3 mois, prolongé de 3 mois, dans le cadre de la CCT. Monsieur S. a d'ailleurs bénéficié de cette possibilité jusqu'au 30 juin 2021. Matériellement, c'est donc possible, même si cela doit être compliqué.

Dans le même ordre d'idées, le tribunal note que des aménagements raisonnables peuvent permettre à Monsieur S. de ne pas être discriminé en raison de son handicap, et de reprendre le travail dans les meilleures conditions, à savoir le passage par un mi-temps médical pour une période prolongée, et espérons-le une reprise à temps plein du travail dans un délai raisonnable.

Tout trajet de réintégration suppose en général une certaine progression dans la reprise du travail.

Et une absence longue, prolongée et totale de tout travail rend plus difficile la reprise progressive du travail dans un cadre bienveillant avec pour objectif final la reprise du travail à temps plein.

Des mesures ergonomiques peuvent parfois permettre une reprise de travail (adaptation du poste de travail, du siège, ...), mais une adaptation du régime et de l'horaire de travail sont souvent la solution indiquée.

En l'espèce, ce fût la solution préconisée par le médecin de Monsieur S. , par le médecin de sa mutualité, par le médecin du travail (le 29 juin 2021, c'est ce qu'il préconisait).

¹⁴ Protocole entre l'Etat fédéral, la Communauté flamande, la Communauté française, la Communauté germanophone, la Région wallonne, la Région de Bruxelles-Capitale, la Commission communautaire commune, la Commission communautaire française en faveur des personnes en situation de handicap, relatif au concept d'aménagements raisonnables en Belgique en vertu 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'égalité des chances et de lutte contre le racisme, 19 juillet 2007, M.B., 20 septembre 2007, p. 49653

Ultérieurement (dans le cadre d'un examen de reprise), le médecin du travail renseignera sur le formulaire d'évaluation de santé que Monsieur S. avait les aptitudes suffisantes pour le poste auquel il est occupé, au motif selon Monsieur S. que le TEC ne permet pas un mi-temps médical au-delà de deux fois 3 mois.

Le 10 décembre 2021, Monsieur S. interpellera le Contrôle du bien-être au travail sur cette attitude qu'il jugeait inadmissible.

Ce médecin-inspecteur répondra le 11 février 2022, notamment que « la demande de reprise à mi-temps signifiée sur le formulaire d'évaluation de santé du Dr R. le 29 juin 2021 a été refusée par l'employeur.

Ce refus a été clairement signifié au Dr T. lui rappelant les termes de la CCT dans un courrier du même jour.

En ce qui concerne la décision de cocher l'aptitude, j'en ai discuté avec le médecin du travail.

Il est évident que dans sa décision prise sur le formulaire, le médecin du travail a déjà intégré le refus de l'employeur. D'après ce qu'il m'a dit, il a souhaité éviter des représailles à l'encontre du travailleur.

Il est fréquent que les médecins du travail qui connaissent les réticences d'un employeur à l'égard des adaptations de poste préfèrent déclarer les travailleurs « aptes » afin d'éviter les risques de licenciement ou de stigmatisation sur la perte de capacité.

Je vous rappelle que Mr S. s'était déjà vu refuser l'accession à l'examen de contrôleur pour un motif soi-disant médical. Le Dr T. a estimé qu'il y avait un risque pour le maintien de l'emploi... ».

Dont acte.

Comme l'expose le requérant en termes de conclusions, la situation est surréaliste, d'autant plus qu'il n'est pas contesté que le TEC manque cruellement de chauffeurs pour assurer un large service public de mobilité sur tout le territoire wallon, et lance régulièrement des campagnes de recrutement afin de pallier ce problème récurrent.

En outre, et cela n'est pas négligeable, l'article 5 de la convention collective pose question en ce sens qu'il considère qu'au terme des périodes de mi-temps médical, ne pouvant pas dépasser 6 mois au total, soit le travailleur revient à temps plein, soit il conserve le régime à temps partiel, moyennant une adaptation de son contrat de travail. (le Tribunal souligne)

Cela laisse entendre que l'objectif visé par la convention collective n'est donc la problématique du travail du temps partiel en général, mais précisément des temps partiels pour raisons médicales. En effet, cette disposition confirme qu'il est tout à fait possible de travailler à temps partiel, tant que cela devient la régimes contractuel du travailleur et partant, que son contrat également est adaptée. Il est dès lors tout à fait possible de prester à mi-temps au-delà de 6 mois. Le raisonnement de l'OTW s'en retrouve fragilisé en ce sens qu'il laisse entendre que :

- soit le mi-temps est refusé au-delà de 6 mois,
- soit le mi-temps est possible mais avec adaptation du régime de travail dans le contrat et avec tout ce que cela implique.

L'OTW fait donc preuve de réticence sur la question du temps partiel mais peut finalement le mettre en place lorsque le régime de travail est modifié dans le contrat. Le Tribunal s'interroge sur la nature de l'avantage qu'en retire l'OTW.

De manière plus pratique encore, l'OTW avance plusieurs éléments qui peuvent raisonnablement être contestés :

- un pan de son organisation sur lequel il ne souhaite pas revenir consiste au fait que les chauffeurs doivent travailler en moyenne 8 heures par jour. L'OTW précise : « en permettant un travail à mi-temps avec prestations les après-midi, l'ensemble des prestations au sein du roulement devraient être revues ; l'OTW devrait détricoter un ensemble de roulements de plusieurs

personnes, de façon à attribuer certaines prestations à Monsieur S. en les enlevant à d'autres chauffeurs... »¹⁵

Or, il n'est pas contesté que Monsieur S. n'a pas axé sa demande d'aménagement raisonnable sous la forme d'un temps partiel par demi-journées.

- C'est d'ailleurs sur cette question qu'il a été acté au PV que Monsieur S. est tout à fait disposé à travailler à mi-temps en prestant des journées complètes suivies de journées de repos.
- Au dépôt de B., il y a actuellement 1 chauffeur en mi-temps détachement syndical et 11 chauffeurs en crédit-temps 1/5ème ¹⁶
Le Tribunal constate qu'assurer le remplacement du chauffeur en mi-temps détachement syndical ne semble pas poser problème, considérant par ailleurs que les détachements de cette nature sont généralement plus longs que 6 mois.
En outre, l'OTW est en mesure d'organiser le crédit-temps de 11 chauffeurs travaillant 4/5ème. Si le point d'honneur semble être mis sur le temps plein, il n'en demeure pas moins que dans les cas précités, l'OTW a pu aménager le temps de travail d'autres chauffeurs. Le Tribunal ignore si ces aménagements dépassent la période contestée des 6 mois mais il y a fort à parier.
- Le fait de diviser les roulements entre travailleurs à mi-temps entraînerait une augmentation du travail organisationnel, c'est-à-dire la réalisation des plannings jours après jours, ainsi qu'administratif, c'est-à-dire la gestion des salaires, des congés, la réalisation des fiches de paie, etc. A cela, l'OTW ajoute que si les mi-temps médicaux sont autorisés au-delà de 6 mois, l'effectif de suppléants qui assume les remplacements risque de ne pas être suffisants alors que le dépôt de B. souffre déjà d'un important absentéisme.
Le Tribunal estime que toutes ces considérations touchent à la gestion des ressources humaines, inhérente à tout employeur. Tout particulièrement dans le contexte d'une structure aussi grande que le TEC du Brabant wallon.

Pour rappel, l'aménagement raisonnable implique une analyse des besoins concrets de la personne handicapée. A ce stade, le Tribunal est invité à statuer sur la situation de Monsieur S. et ne peut anticiper les éventuels cas futurs, abusifs ou non. Par conséquent, il est difficile d'envisager que l'aménagement du temps de travail de Monsieur S. seul impliquerait tous les chamboulements organisationnels et financiers invoqués par l'OTW. La reprise progressive du travail par Monsieur S., dans le cadre d'un mi-temps médical préconisé par plusieurs médecins, est un aménagement raisonnable au sens de la loi anti-discrimination de 2007, et au sens commun du terme. Il n'est ni insurmontable, ni disproportionné.

Les difficultés d'organisation et de planification du travail par son employeur, certainement réelles, sont un moindre mal, par rapport au fait que depuis fin juin 2021 (plus de deux ans !), il ne travaille pas du tout, malgré sa volonté de travailler de façon compatible avec le handicap dont il souffre.

L'assureur-loi lui verse depuis sa rémunération dans le cadre du régime de l'incapacité temporaire, avant que le cas ne soit un jour consolidé, mais cette solution n'est pas en phase avec la réalité et la lutte contre les discriminations.

Dans ces conditions, le Tribunal estime que Monsieur S. établit le refus d'aménagements raisonnables et par conséquent la discrimination.

Par ailleurs, concernant cette même convention, dont l'objectif est définitivement remis en cause, il convient d'ajouter qu'une nouvelle convention collective de travail relative au mi-temps médical est entrée en vigueur à la date de sa signature soit, le 16 février 2023¹⁷. Cette nouvelle convention abroge

¹⁵ Page 23-24 des conclusions de synthèse de l'OTW

¹⁶ Page 24 des conclusions de synthèse de l'OTW

¹⁷ Pièce 24 du dossier de l'OTW

la précédente et bien qu'elle en adoucit les principes, elle ne règle pas le problème, puisque dans les faits, l'OTW refuse encore à Monsieur S. de reprendre le travail à mi-temps en raison de son problème médical.

Le tribunal estime que l'OTW ne démontre pas que des aménagements raisonnables sont tout à fait inaccessibles (reprise du travail à mi-temps jusqu'au moment où la reprise à temps plein sera possible).

Le tribunal considère que l'action de Monsieur S. est fondée.

- Quant à l'indemnisation forfaitaire du préjudice subi du fait de la discrimination

Le président du tribunal peut octroyer à la victime de la discrimination l'indemnisation visée à l'article 19, § 2, à la demande de la victime, et est donc compétent matériellement pour ce faire.

Cet article met en place un système forfaitaire d'indemnisation.

« §1er. En cas de discrimination, la victime peut réclamer une indemnisation de son préjudice en application du droit de la responsabilité contractuelle ou extracontractuelle.

Dans les circonstances ci-après visées, la personne qui a contrevenu à l'interdiction de la discrimination doit verser à la victime une indemnité correspondant, selon le choix de la victime, soit à une somme fixée conformément au §2, soit au dommage réellement subi par la victime. Dans ce dernier cas, la victime doit prouver l'étendue du préjudice par elle subi.

§2. Les dommages et intérêts visés au §1er, sont fixés comme suit:

1° hors l'hypothèse visée ci-après, l'indemnisation du préjudice moral subi du fait d'une discrimination est fixé à un montant minimum de 650 euros; ce montant est porté à 1.300 euros dans le cas où le contrevenant ne peut démontrer que le traitement litigieux défavorable ou désavantageux aurait également été adopté en l'absence de discrimination ou en raison d'autres circonstances;

2° si la victime réclame l'indemnisation du préjudice moral et matériel qu'elle a subi du fait d'une discrimination dans le cadre des relations de travail, l'indemnisation forfaitaire pour le dommage matériel et moral 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 pour le préjudice matériel et moral est limitée à trois mois de rémunération brute; si le préjudice matériel résultant d'une discrimination dans le cadre des relations de travail peut néanmoins être réparé par le biais de l'application de la sanction de nullité prévue à l'article 17, les dommages et intérêts sont fixés selon les dispositions du point 1°. ».

Sur base de cet article 18 (lire article 19 du décret), Monsieur S. réclame à tout le moins l'indemnisation du préjudice moral qu'il a subi du fait d'une discrimination dans le cadre des relations de travail, et précise que l'indemnisation correspond à la somme de 6 mois de rémunération brute, qu'il chiffre à 21.615,93 €, sans exclure la réparation d'un préjudice matériel.

Il précise qu'il sollicite une indemnisation forfaitaire de son dommage, n'étant nullement tenu d'établir l'étendue de celui-ci (le principe étant celui d'une réparation intégrale du dommage, en droit de la responsabilité).

Subsidiairement, l'OTW estime que cette indemnisation doit être limitée à 3 mois, au motif qu'il aurait refusé l'octroi ou la prolongation d'un mi-temps à n'importe quel chauffeur, quel que soit le fondement de sa demande, et que le traitement défavorable aurait donc été adopté même en l'absence de discrimination.

La Cour de cassation a jugé que « Lorsque la victime d'une discrimination établie dans le cadre des relations de travail ou des régimes complémentaires de sécurité sociale réclame un montant forfaitaire au titre de réparation du préjudice matériel et moral subi et que l'employeur démontre que le traitement litigieux défavorable ou désavantageux aurait également été adopté en l'absence de discrimination, elle

a droit à une indemnisation de trois mois de rémunération brute. La sanction de l'article 15 (nullité) ne s'applique pas s'agissant de déterminer le préjudice matériel dans une telle hypothèse »¹⁸.

Monsieur S. n'avance pas avoir subi de dommage matériel particulier (il a continué à recevoir sa rémunération lui payée par l'assureur-loi, et sa rémunération annuelle (43.231, 86 €) semble inférieure au salaire de base tel que fixé par la législation relative aux accidents du travail), et invoque surtout un dommage moral, sans développer davantage.

Le tribunal estime que l'OTW démontre que le traitement litigieux défavorable ou désavantageux aurait également été adopté en l'absence de discrimination.

Dès lors, le tribunal estime justifié de limiter l'indemnité forfaitaire à l'équivalent de 3 mois de rémunération, et condamne l'OTW au paiement d'une indemnité de 10.807,96 € correspondant à 3 mois de rémunération brute à titre de dommages et intérêts, à majorer des intérêts.

• Quant à la demande d'indemnisation de UNIA

L'article 19 du décret ne prévoit pas de dispositif d'indemnisation au bénéfice du Centre.

Quant à l'article 21, s'il permet au Centre de demander au Président du tribunal d'ordonner la cessation d'un acte constituant une discrimination, à nouveau, cette disposition ne prévoit que l'indemnisation pour la victime dudit acte.

L'action en responsabilité introduite par UNIA touche au fond, et le président du tribunal n'est pas saisi au fond, mais dans le cadre d'une action en cessation aux contours bien définis.

Le président du tribunal est sans compétence pour se prononcer sur ce chef de demande.

· Quant à la publication ou la diffusion du jugement à intervenir ou du résumé de celui-ci dans 3 journaux francophones, et quant à l'affichage de la décision à intervenir

Seul UNIA sollicite cette publicité.

L'OTW s'y oppose, en soutenant que les mesures de publicité, visées par l'article 20, § 3, alinéa 2, ne sont prévues que si elles sont de nature à contribuer à la cessation de l'acte incriminé ou de ses effets.

Le tribunal n'estime pas devoir faire droit à cette demande de publication et d'affichage.

En effet, maximaliser ou maximiser la publicité d'une telle décision, avec ou même sans le nom du requérant, n'apparaît pas la meilleure idée pour pacifier les relations de travail futures entre Monsieur S. et l'OTW, et risque autant de rendre plus crispé et difficile que plus apaisé le climat au sein de l'OTW et du TEC du Brabant wallon, et la reprise sereine du travail par Monsieur S. dans le cadre d'un mi-temps.

Le monde a besoin de paix, plus que jamais.

Ce chef de demande est non fondé.

· Quant à l'astreinte (demandée uniquement par UNIA)

L'article 21 du décret dispose que

« Le juge peut, à la demande de la victime de la discrimination, du Centre, de l'Institut ou de l'un des organes visés à l'article 31, condamner au paiement d'une astreinte l'auteur de la discrimination pour le

¹⁸ Cass., 14/12/2015, n° S.12.0119.N et S.12.0154.N (NL), www.juridat.be

cas où il ne serait pas mis fin à celle-ci. Le juge statue conformément aux articles 1385 bis à 1385 nonies du Code judiciaire. ».

En lisant le dispositif des conclusions de UNIA, cette demande ne vise que la publicité et l'affichage de la décision. Non seulement ces aspects ne contribuent pas directement à la cessation de la discrimination tel que prévu dans le décret mais par ailleurs, le président a dit ces demandes relatives à la publicité et à l'affichage de la décision non fondées.

Cette demande accessoire est donc également non fondée.

B. Action en cessation « harcèlement moral »

Monsieur S. sollicite du tribunal de constater l'existence de faits de harcèlement moral au sens de l'article 32 ter de la loi du 4 août 1996.

B.1. Notion de harcèlement moral au travail : en droit

La loi du 4 août 1996 relative au bien-être sur les lieux de travail définit le harcèlement moral au travail

L'article 32 ter de la loi du 4 août 1996 définit le harcèlement comme suit :

« 2° harcèlement moral au travail : ensemble abusif de plusieurs conduites similaires ou différentes, externes ou internes à l'entreprise ou l'institution, qui se produisent pendant un certain temps, qui ont pour objet ou pour effet de porter atteinte à la personnalité, la dignité ou l'intégrité physique ou psychique d'un travailleur ou d'une autre personne à laquelle la présente section est d'application, lors de l'exécution de son travail, de mettre en péril son emploi ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant et qui se manifestent notamment par des paroles, des intimidations, des actes, des gestes ou des écrits unilatéraux.

Ces conduites peuvent notamment être liées à l'âge, à l'état civil, à la naissance, à la fortune, à la conviction religieuse ou philosophique, à la conviction politique, à la conviction syndicale, à la langue, à l'état de santé actuel ou futur, à un handicap, à une caractéristique physique ou génétique, à l'origine sociale, à la nationalité, à une prétendue race, à la couleur de peau, à l'ascendance, à l'origine nationale ou ethnique, au sexe, à l'orientation sexuelle, à l'identité et à l'expression de genre

La définition donnée au harcèlement implique que les conduites reprochées soient répétées et constituent un ensemble abusif.

L'article 32 decies § 2 de la loi énonce que :

« § 2. A la demande de la personne qui déclare être l'objet de violence ou de harcèlement moral ou sexuel au travail ou des organisations et institutions visées à l'article 32duodécies, le président du tribunal du travail constate l'existence de ces faits et en ordonne la cessation à l'auteur dans le délai qu'il fixe, même si ces faits sont pénalement réprimés.

L'action visée à l'alinéa 1er est introduite par requête contradictoire et instruite selon les formes du référé».

L'article 32 undécies de la même loi arrête la charge de la preuve en ces termes :

« Lorsqu'une personne qui justifie d'un intérêt établi devant la juridiction compétente des faits qui permettent de présumer l'existence de violence ou de harcèlement moral ou sexuel au travail, la charge de la preuve qu'il n'y a pas eu de violence ou de harcèlement moral ou sexuel au travail incombe à la partie défenderesse.

L'alinéa 1er ne s'applique pas aux procédures pénales et ne porte pas atteinte à d'autres dispositions légales plus favorables en matière de charge de la preuve ».

• Doctrine et jurisprudence

La doctrine précise que : « les juridictions du travail ont, à de nombreuses reprises, rappelé qu'un seul incident ne pouvait pas être considéré comme du harcèlement, mais qu'il devait s'agir de comportements récurrents »¹⁹.

La Cour du travail de Bruxelles a considéré que :

« l'exercice normal de l'autorité par l'employeur ou ses délégués ne peut être assimilé à du harcèlement même si le travailleur concerné, dans sa subjectivité et son éventuelle fragilité, peut vivre mal certaines situations. »²⁰

La Cour du travail d'Anvers a abondé dans le même sens :

« le harcèlement moral au sens de la loi sur le bien-être au travail exige que le comportement reproché soit objectivement abusif. La notion de harcèlement moral ne comprend pas les comportements qui se situent dans l'exercice normal de l'autorité, même si le travailleur concerné les ressent de manière blessante, insultante ou humiliante. Le fait de donner des instructions, d'attribuer des tâches, d'évaluer négativement, .. ne sont objectivement abusifs que s'ils ne correspondent pas aux normes de comportements applicables explicitement ou implicitement. »

B.2. Application

En substance, les faits dénoncés comme harcèlement moral par Monsieur S. sont les suivants : l'OTW a émis un grand nombre de fiches de signalement à l'encontre de Monsieur S. , et celui-ci juge cette façon d'agir abusive.

En page 49 et suivantes de ses conclusions, l'OTW se justifie, précisant déposer le dossier individuel de Monsieur S. .

L'OTW relève que l'analyse de ce dossier permet de constater que Monsieur S. a été invité à diverses reprises à compléter des feuilles de justification, suite à des plaintes de clients ou des constats de la ligne hiérarchique.

Il soutient que dans le cadre de sa démarche de qualité interne, l'OTW analyse chacune des plaintes déposées par ses clients, et y réserve une suite.

L'OTW ajoute avoir tenu compte des réponses de Monsieur S. , de sorte que seuls quelques faits ont été considérés comme établis et ont donné lieu à des punitions et ont été reprises dans le « tableau des irrégularités ».

Aucune sanction n'a été infligée pour nombre de faits repris dans les dites fiches (9 fiches ou plaintes pour des faits situés entre mars 2017 et juillet 2019)²¹.

Bref, l'OTW soutient avoir exercé normalement son autorité, en invitant Monsieur S. à compléter des feuilles de justification lorsque la situation le justifiait, et en lui infligeant, pour quelques manquements, des sanctions disciplinaires.

Le président du tribunal n'aperçoit pas dans ces faits des conduites abusives et répétées qui seraient susceptibles de constituer du harcèlement moral au sens des textes précités.

¹⁹ 3-P CORDIER et P. BRASSEUR, Le bien-être psychosocial au travail : harcèlement moral, harcèlement sexuel, violence, stress, conflit..., Waterloo, Kluwer, 2009, p. 117

²⁰ Cour Trav. Brux. (2e ch.), 16 octobre 2003, Chron. dr. soc., 2005, p. 439

²¹ Pièce 23 du dossier de l'OTW

Il s'agit de l'exercice normal du pouvoir d'autorité et de contrôle de la qualité du travail, et de l'application et le suivi de procédures internes relatives à ce contrôle, afin d'améliorer le service au client de l'OTW.

Au demeurant, lorsqu'il y a plainte, le travailleur a la possibilité de s'expliquer, et en cas de sanction disciplinaire, de faire recours contre la dite sanction (ce que Monsieur S. n'a jamais fait).

Il ne convient pas d'ordonner l'OTW à cesser ces agissements, qui font partie de l'exercice normal de son pouvoir d'autorité.

Ce chef de demande est non fondé.

C. Exécution provisoire et cantonnement

L'article 20 §4, alinéa 5 du décret qui prévoit la possibilité d'action en cessation précise que :

« Le jugement est exécutoire par provision, malgré tout recours et sans caution. »

Le requérant et l'intervenant volontaire sollicitent d'entendre dire pour droit que la présente ordonnance soit exécutoire par provision, nonobstant tout recours et sans caution ni cantonnement.

Il y a lieu de faire droit à cette demande, l'exécution provisoire du jugement statuant comme en référé étant de droit, sans compter que ce raisonnement s'aligne avec le prescrit de la règle générale fixée à l'article 1397 du Code judiciaire.

Quant au cantonnement, et comme le rappelle à juste titre l'OTW, il s'agit d'un droit pour le débiteur, en vertu de l'article 1406 du Code judiciaire :

« Le juge qui statue sur le fonds de la demande peut décider qu'il n'y a pas lieu à cantonnement pour tout ou partie des condamnations qu'il prononce, si le retard apporté au règlement expose le créancier à un préjudice grave. »

L'OTW avance que Monsieur S. ne démontre pas de préjudice grave qui résulterait du retard de paiements des montants dus suite à la présente ordonnance.

Monsieur S. estime que le préjudice grave qu'il encourt consiste à voir des rémunérations qui lui reviennent être cantonnées.

Le président ne peut suivre la thèse de Monsieur S. : son action vise surtout à voire cesser une discrimination et lui permettre de reprendre le travail à mi-temps, et l'indemnisation forfaitaire réclamée porte surtout sur la réparation d'un dommage moral, et pas à proprement parler sur le paiement de rémunérations.

Enfin, le président estime que le retard du paiement de l'indemnité forfaitaire limitée à 3 mois n'expose pas Monsieur S. à un préjudice grave.

Le président autorise l'OTW à cantonner les sommes auxquelles il est condamné auprès de la Caisse de Dépôts et Consignations.

D. Dépens

La partie défenderesse succombe sur l'objet principal du litige (discrimination indirecte), et devra supporter les dépens.

L'affaire n'étant pas évaluable en argent et de la compétence du tribunal du travail, le montant de base de l'indemnité de procédure est de 1.800 € (montant de base applicable aux affaires classiques et non évaluables en argent de la compétence du tribunal du travail, et hors champs d'application de l'article 4 de l'AR du 26/10/2007, qui ne vise que les procédures visées par les articles 579 et 1017, alinéa 2, du Code judiciaire).

Malgré la complexité de l'affaire, et ses développements, le montant de base prévu par la loi apparaît justifié.

UNIA, suite à son intervention volontaire, réclame également une indemnité de procédure fixée au montant de base soit 1.800 €.

Conformément à l'article 1^{er}, alinéa 2 de l'arrêté royal du 26 octobre 2007²²:

« Les montants de base, minima et maxima de l'indemnité de procédure visée à l'article 1022 du Code judiciaires sont fixés par le présent arrêté.

Les montants sont fixés par lien d'instance et à l'égard de chaque partie assistée par un avocat. Lorsqu'un même avocat assiste plusieurs parties dans un même lien d'instance, l'indemnité de procédure se partage entre elles. »

Par son intervention volontaire, UNIA a créé un nouveau lien d'instance distinct²³ de celui de monsieur S. . Aussi, UNIA est assisté par son propre avocat.

Par conséquent, il y a lieu de condamner l'OTW aux dépens, en ce compris les indemnités de procédure dues à Monsieur S. et à UNIA.

Par ces motifs,

Nous, Denis MARECHAL, président du tribunal du travail, assisté de Nathalie JONET, greffier,

Statuant contradictoirement,

Nous déclarons compétent matériellement et territorialement pour connaître de la demande.

Disons l'action en cessation de Monsieur S. recevable et en partie fondée.

Disons l'intervention volontaire de UNIA recevable et en partie fondée.

Déclarons la demande de Monsieur S. en matière de discrimination fondée.

Constatons l'existence d'une discrimination.

Ordonnons la cessation de cette discrimination et, dès lors, qu'il soit fait droit à la demande de mi-temps médical de Monsieur S. tant que son handicap le justifiera.

Condamnons la partie défenderesse à verser à Monsieur S. une indemnité forfaitaire correspondant à trois mois de rémunération brute, soit 10.807,96 €, à majorer des intérêts.

Déclarons la demande de Monsieur S. en matière de harcèlement moral non fondée.

²² 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 1er à 13 de la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et des frais d'avocat

²³ H. BOULARBAH, « Les frais et les dépens, et spécialement l'indemnité de procédure » in Actualités en droit judiciaire, CUP, Col 145, Larcier, n° 80, p. 365-366

Condamnons la partie défenderesse aux dépens en application de l'article 1017 du Code judiciaire, liquidés par :

- Monsieur S. au montant de 1.800 € (montant de base de l'indemnité de procédure relative aux affaires non évaluables en argent de la compétence du tribunal du travail) et taxée au montant de base de 1.800 €,
- UNIA au montant de 1.800 € (montant de base de l'indemnité de procédure relative aux affaires non évaluables en argent de la compétence du tribunal du travail) et taxée au montant de base de 1.800 €,
- ainsi que les 22 € de contribution au fonds budgétaire d'aide juridique.

Délaissons à la partie défenderesse ses propres dépens.

Ordonnons l'exécution provisoire de la présente ordonnance, et autorisons la partie défenderesse au cantonnement des sommes auxquelles elle est condamnée auprès de la Caisse de Dépôts et Consignations.

Fait et prononcé, en langue française, en Notre Cabinet, sis à 4000 LIEGE, Place Saint-Lambert, 30/0004, le MARDI VINGT-QUATRE OCTOBRE DEUX MILLE VINGT-TROIS,