

N° Rep 09/1729

01-09-2009

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

1° CHAMBRE

ARRÊT

AUDIENCE PUBLIQUE EXTRAORDINAIRE DU 28 AOÛT 2009

Référé
Contradictoire
Définitif

COPIE
Art. 792 C. Jud.
Libre de droits

En l'affaire :

LE CENTRE POUR L'ÉGALITÉ DES CHANCES ET LA LUTTE CONTRE LE RACISME, organisme public, établi à 1000 Bruxelles, rue Royale, 138 B ;

Appelant, intimé en appel incident, représenté par M^{es} C. Bayart et C. Deiteren, avocats de résidence à Anvers ;

Contre :

S.A. FIRMA FERYN, dont le siège social est sis à 1880 Kappelle-op-den Bos, Mechelseweg 87, n° CBE 0412 899 603 ;

Intimée, appelante en appel incident, représentée par M^{es} J. Dumon et D. Lindemans, avocats de résidence à Bruxelles ;

Après délibération, la Cour du travail de Bruxelles prononce l'arrêt suivant :

Vu les pièces de la procédure, et plus particulièrement :

- l'ordonnance de référé rendue contradictoirement par le président du Tribunal du travail de Bruxelles le 26 juin 2006 ;
- l'appel interjeté, reçu au greffe de la Cour du travail de Bruxelles le 27 juillet 2007 ;
- les conclusions des parties et les conclusions en réponse de la partie intimée ;

- la copie certifiée conforme de l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 24 janvier 2007 ;
- les conclusions des parties après l'arrêt interlocutoire de la Cour du travail de Bruxelles du 24 janvier 2007 ;
- la copie certifiée conforme de l'arrêt de la Cour de cassation du 16 juin 2008 ;
- la copie certifiée conforme de l'arrêt de la Cour européenne de Justice du 10 juillet 2008 ;
- l'avis écrit déposé par le ministère public au greffe de la Cour du travail de Bruxelles le 10 juillet 2009 ;
- les conclusions en réplique des parties à cet avis écrit, reçues au greffe de la Cour du travail de Bruxelles le 3 août 2009 ;
- les dossiers des parties ;

Entendu les parties dans leurs moyens et thèses en l'audience publique du 22 juin 2009, à l'issue de laquelle les débats furent clos et la cause prise en délibéré.

1. LES FAITS ET LA PROCÉDURE

Par arrêt rendu par la Cour du travail de Bruxelles en référé et rendu contradictoirement le 24 janvier 2007, l'appel a été déclaré recevable, l'appel incident a été déclaré recevable mais non fondé et une série de questions préjudicielles ont été posées à la Cour européenne de Justice.

La Cour du travail sollicitait, en substance, de la part de la Cour européenne de Justice une interprétation des dispositions de la Directive 2000/43 en vue de statuer quant à l'étendue de la notion de discrimination directe s'agissant de déclarations publiques de l'employeur dans le cadre d'une procédure de recrutement (première et deuxième questions) et interrogeait la Cour européenne de Justice quant aux circonstances dans lesquelles un renversement de la charge de la preuve peut être décidé (troisième à cinquième questions) et à la nature des sanctions devant être considérées comme appropriées (sixième question).

La Cour européenne de Justice a répondu comme suit à ces demandes par arrêt du 10 juillet 2008 :

1. Le fait pour un employeur de déclarer publiquement qu'il ne recrutera pas de salariés ayant une certaine origine ethnique ou raciale constitue une discrimination directe à l'embauche au sens de l'article 2, paragraphe 2, sous a), de la directive 2000/43, de telles déclarations étant de nature à dissuader sérieusement certains candidats de déposer leur candidature et, partant, à faire obstacle à leur accès au marché du travail.
2. Des déclarations publiques par lesquelles un employeur fait savoir que, dans le cadre de sa politique de recrutement, il n'embauchera pas de salariés ayant une certaine origine ethnique ou raciale suffisent à présumer l'existence d'une politique d'embauche directement discriminatoire. Il incombe alors à cet employeur de prouver qu'il n'y a pas eu de violation du principe de l'égalité de traitement. Il peut le faire en démontrant que la pratique réelle d'embauche de l'entreprise ne correspond pas à ces déclarations. Il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier que les faits reprochés sont établis et d'apprécier si

les éléments apportés au soutien des affirmations dudit employeur selon lesquelles il n'a pas violé le principe de l'égalité de traitement sont suffisants.

3. Les sanctions peuvent consister en, dans le cas où il n'y a pas de victime directe d'une discrimination, le constat de la discrimination par le juge compétent, assorti du degré de publicité adéquat, le coût de celle-ci étant alors à la charge de la partie défenderesse. Elles peuvent également consister dans l'injonction faite à l'employeur de cesser la pratique discriminatoire constatée, assortie, le cas échéant, d'une astreinte. Elles peuvent en outre consister dans l'octroi de dommages et intérêts à l'organisme qui a mené la procédure.

Dans son arrêt du 16 juin 2008, la Cour de cassation a rejeté le pourvoi en cassation introduit par l'entreprise Feryn. Les juges d'appel pouvaient, sur la base des constats opérés dans l'arrêt intermédiaire, dire pour droit que les règles édictées par le règlement d'ordre intérieur du Centre pour l'Égalité des Chances (ci-après « le Centre ») ne touchent pas la globalité des citoyens, en ce qu'elles ne créent pas d'obligations pour des tiers et ont pour seul objet un fonctionnement correct et efficace de la gestion interne. Par conséquent, le règlement d'ordre intérieur ne doit pas être publié intégralement au Moniteur Belge.

Les déclarations publiques de Monsieur Pascal Feryn, directeur de la S.A. Firma Feryn

En vertu de l'article 870 du C. Jud., chacune des parties a la charge de prouver les faits qu'elle allègue (et qui sont contestés par l'autre partie).

Une preuve peut être fournie par toutes voies de droit, ainsi que par des présomptions graves, précises et concordantes.

Les présomptions de fait sont des conséquences que le juge peut tirer d'un fait connu à un fait inconnu, aux conditions énoncées par les articles 1349 à 1353 du C. Civ. L'existence de faits sur lesquels le juge s'appuie est constatée souverainement par lui et les conséquences qu'il en tire à titre de présomptions relèvent de son jugement (voir H. Buysens in Rigaux, *Actuele problemen van het arbeidsrecht* 4, 230).

La preuve des déclarations publiques de Feryn, à savoir le fait que dans le cadre de sa politique de recrutement de monteurs, Feryn projetait de n'engager aucun travailleur d'une certaine origine ethnique ou d'une race précise au motif que ses clients ne voulaient pas d'installateur étranger chez eux, est apportée par les éléments suivants :

- Feryn ne nie pas qu'à l'issue d'une campagne médiatique de recrutement infructueuse n'ayant amené à lui strictement aucun candidat, une affiche fut placée le long de l'A12 avec la mention :

« *personeel gevraagd* » (« recherche personnel » – conclusion après arrêt intermédiaire, pièce 46 du dossier de procédure, p. 4 point 3).

- Feryn ne nie pas qu'après l'entretien avec le journaliste du *Standaard*, il fut question de l'engagement de monteurs chez Feryn et du « comblement de postes vacants avec des allochtones », point au sujet duquel Feryn fait remarquer que *cela* (= le comblement de postes vacants avec des allochtones) ne résoudrait pas le problème non plus, du fait que certains clients font savoir lorsqu'ils commandent une porte qu'ils ne veulent pas « d'installateur étranger » chez eux (voir conclusions de synthèse après arrêt intermédiaire de Feryn, p. 4 point 4). La Cour *ne* tient *pas* compte de ce que Feryn contestait dans ses conclusions, à savoir que 20 Marocains se sont présentés, qu'ils furent tous refusés et qu'ils s'entendirent dire clairement pourquoi ils n'étaient pas les bienvenus. Parallèlement, Feryn reconnaît également dans ses conclusions que l'entreprise Feryn/Novoferm, l'entreprise sœur de Feryn qui installe également des portes sectionnelles et est établie à la même adresse, « *rencontre donc des problèmes lorsqu'elle envoie un travailleur étranger sur un chantier* » (voir ces mêmes conclusions de synthèse, p. 5 point 4). Ces faits ressortent également de l'article du *Standaard*, non réfuté par Feryn, si ce n'est beaucoup plus tard.
- Le même jour que lors de la publication de l'article dans le *Standaard*, Monsieur Pascal Feryn est interviewé à la VRT dans l'émission *Terzake* et déclare en réponse à la question de savoir si, en tant qu'employeur, « *il ne traite pas de la même manière les allochtones et les autochtones et donc, s'il n'est pas un peu raciste* » : « *Je dois répondre aux exigences de mes clients. Si vous me dites 'je veux tel produit ou je veux ceci ou cela', et que je vous dis 'je ne le fais pas, je fais venir ces gens', vous me répondrez 'je ne veux pas de votre porte'. J'en viendrais à mettre la clé sous le paillason. Nous devons répondre aux exigences des clients. Ce n'est pas mon affaire. Ce n'est pas moi qui ai créé ce problème en Belgique. Je veux faire tourner ma société et qu'à la fin de l'année, le chiffre d'affaires soit atteint et comment j'y parviens... Je dois l'obtenir en me conformant aux désirs du client!* »
- Dans un communiqué de presse conjoint du 27 mai 2005, Feryn reconnaît que les déclarations citées étaient pour le moins malheureuses. Il certifie dans ce même communiqué que **pour les offres d'emploi futures**, il ne souhaite absolument aucune exclusion de candidats qualifiés en raison de leur origine. Il peut en être déduit implicitement qu'il en allait autrement dans le passé et que les déclarations portent bel et bien sur la politique de recrutement de l'entreprise Feryn/Novoferm. Feryn ne réfute donc pas la portée des déclarations qu'il fit dans le communiqué de presse, et lui-même de se contenter de dire « *que son intention n'était pas de s'exprimer négativement à l'égard d'un groupe de la population en raison de son origine.* »
- Monsieur Pascal Feryn ne réfute pas le contenu et la portée des déclarations qu'il a faites : ni celles de ses déclarations dans la presse écrite (ce qu'il aurait encore pu faire immédiatement dans l'interview à l'émission *Terzake*), ni ses déclarations retransmises dans *Terzake* (ce qu'il aurait encore pu faire les jours suivants). Le communiqué de presse du 27 mai 2005 fut également corrigé par Feryn et, par conséquent, ce dernier aurait encore pu se rétracter, ce qu'il ne fit point.
- En audience, Feryn admet que la réponse retranscrite ci-dessus dans

Terzake faisait bel et bien suite à la question susmentionnée qui lui fut posée.

De par cet ensemble de faits considérés collectivement, suffisamment graves et concordants ainsi que convaincants, la preuve est faite que l'entreprise Feryn/Novoferm, s'agissant de sa politique de recrutement de monteurs, déclara publiquement en avril 2005 qu'elle ne recruterait pas de salariés d'une certaine origine ethnique ou d'une race déterminée au motif que ses clients ne voulaient pas d'installateur étranger chez eux.

Pareilles déclarations sont établies et constituent une infraction à l'ancienne loi du 25 février 2003 tendant à lutter contre la discrimination et à la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie, telle que modifiée par la loi du 10 mai 2007.

Par arrêt du 10 juillet 2008 au point 28, la Cour européenne de Justice a très clairement répondu que le fait pour un employeur de déclarer publiquement qu'il ne recrutera pas de salariés ayant une certaine origine ethnique ou raciale constitue une discrimination directe à l'embauche au sens de l'article 2, paragraphe 2, sous a), de la Directive 2000/43 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique, de telles déclarations étant de nature à dissuader sérieusement certains candidats de déposer leur candidature et, partant, à faire obstacle à leur accès au marché du travail.

Par conséquent, les déclarations publiques de Feryn reproduites plus haut constituent une discrimination sur la base de la race ou de l'origine ethnique à l'embauche.

Les faits du et postérieurs au mois d'avril 2005 constituent-ils une présomption de la poursuite de la discrimination dans la politique de recrutement de Feryn/Novoferm ?

Dans son arrêt du 10 juillet 2008, la Cour européenne de Justice a confirmé que des déclarations publiques (telles que la déclaration de Monsieur Feryn lors de la retransmission de *Terzake* en avril 2005) suffisent à présumer l'existence d'une politique d'embauche directement discriminatoire et qu'il incombe alors à l'employeur de prouver l'inverse, en démontrant entre autres que la pratique réelle d'embauche de l'entreprise ne correspond pas à ces déclarations.

L'interprétation par la Cour de Justice de la directive sur la race vaut autant pour le principe identique de la répartition de la charge de la preuve renfermé par l'ancienne loi antidiscrimination que pour celui institué par la loi sur le racisme postérieure.

Les faits d'avril et d'après avril 2005 (comme l'attitude non constructive de Feryn à l'égard du *instapdiversiteitplan* et à l'encontre du VDAB) suffisent à faire présumer l'existence d'une politique d'embauche discriminatoire directe après avril 2005.

Il appartient à la Cour du travail de juger si les éléments allégués par l'employeur – le fait qu'il n'a pas transgressé le principe de l'égalité de traitement – sont ou non suffisants.

À bon droit, la politique de recrutement des deux entreprises sœurs est

considérée comme un ensemble pour l'apport de la preuve contraire, eu égard au fait que les deux entreprises opèrent totalement de concert, que leurs activités sont similaires, qu'elles sont établies à la même adresse, qu'elles appartiennent aux mêmes personnes et que Monsieur Pascal Feryn est administrateur tant de la S.A. Feryn que de la S.A. Novoferm. Les conclusions d'appel de la partie intimée vont, dans la relation des faits, en ce sens.

Feryn apporte-t-il la preuve contraire réfutant la présomption de discrimination directe, en démontrant entre autres que la pratique réelle d'embauche de l'entreprise ne correspond pas à ces déclarations ?

Feryn invoque d'abord le fait que le principe de répartition de la charge de la preuve violerait le principe constitutionnel d'égalité et, ainsi que le droit à un procès équitable et la présomption d'innocence dès lors que le Centre invoquerait le premier principe.

Comme Monsieur l'avocat général J.J. André le rappelle par ailleurs (p. 9) dans son avis écrit, il peut être déduit du considérant B 83 de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 6 octobre 2004 (n° 157/2004) qu'aucune distinction n'est opérée concernant la violation du principe d'égalité alléguée s'agissant du « renversement » de la charge de la preuve par la loi du 25 février 2003 selon le fait que la victime de la discrimination soit l'individu lui-même ou un des groupements visés par la loi (tels que le Centre) qui invoque des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte. Ainsi la Cour constitutionnelle a-t-elle régulièrement statué dans l'arrêt précité concernant la « partie plaignante », sans aucune distinction.

Et Monsieur l'avocat général ajoute au surplus que « *la position de faiblesse dans le chef de celui qui invoque la discrimination est d'ailleurs pareillement observable lorsqu'il s'agit de quelqu'un qui est directement victime d'une discrimination et lorsqu'il s'agit d'un des groupements visés à l'article 31 de la loi du 25 février 2003 ou 20 de la loi du 10 mai 2007.* »

Par ailleurs, tant de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 12 février 2009 (n° 17/2009) que du considérant B 93.3 dudit arrêt, on ne peut déduire la distinction entre le fait que la victime soit l'individu lui-même et le fait que la victime soit le Centre, désigné et créé à cette fin par la loi. Dans ses conclusions, Feryn ne développe pas davantage cet argument selon lequel cela ressortirait implicitement, en sorte que la Cour ne peut donner y donner suite. Ainsi la Cour constitutionnelle met-elle immédiatement, dans son considérant B 93.4, la victime individuelle et le Centre pour l'Égalité des Chances sur un pied d'égalité pour l'appréciation de la nature probante des faits de discrimination.

La question préjudicielle n'est pas pertinente. Dès 2004, ainsi qu'en 2009, la Cour constitutionnelle a statué négativement à ce sujet et il n'y a ni inégalité, ni caractère manifestement abusif, et les droits fondamentaux n'ont pas été violés.

Par surcroît, le Centre a également une mission plus importante dès lors qu'il s'agit de poursuivre une discrimination à l'égard d'une catégorie de travailleurs – comme le recrutement de monteurs allochtones chez Feryn/Novoferm –, vu que cet aspect est beaucoup plus important et pertinent d'un point de vue sociétal.

La Cour européenne de Justice a, dans son arrêt du 10 juillet 2008, clairement précisé qu'il appartient à la juridiction de renvoi d'apprécier si les éléments apportés au soutien des affirmations de l'employeur selon lesquelles il n'a pas violé le principe de l'égalité de traitement sont suffisants. La preuve contraire peut donc être apportée par tous faits et éléments possibles. C'est dès lors à mauvais escient que Feryn affirme que la preuve ne peut, exclusivement, être apportée qu'en engageant des salariés allochtones surnuméraires ou en licenciant d'autres salariés. La question préjudicielle et la comparaison avec la catégorie des employeurs non assujettis à des embauches obligatoires ne sont pas pertinentes.

C'est donc à bon droit que le Centre affirme que la preuve contraire pourrait être apportée de nombreuses manières, notamment en prouvant 1° que la procédure d'embauche a été profondément et effectivement adaptée et que cette rectification est également contrôlée dans la pratique ; 2° qu'un conseil externe a été obtenu et implémenté sur le plan des adaptations apportées à ladite politique ; 3° que les salariés impliqués dans le processus de recrutement reçoivent training et formation (le management devant également être impliqué dans cette formation selon la Cour du travail, vu que ce dernier a une fonction d'exemple dans l'entreprise) ; 4° que l'entreprise suit une politique de diversité ; 5° que sont employés des canaux de recrutement et de sélection offrant à tous les candidats, quelle que soit leur race ou leur origine ethnique, la possibilité de postuler ; 6° qu'une transparence effective et des critères de sélection objectifs sont mis en œuvre.

Feryn invoque le fait que son entreprise est une PME de taille réduite, où il n'y a pas de recrutement permanent. Même une PME engageant peu doit respecter le principe de l'égalité de traitement entre candidats autochtones et allochtones.

Tout employeur, petit ou grand, qui se respecte et veut être respecté a, en plus de l'objectif lucratif pur, un rôle sociétal à jouer, et l'intégration sociale s'obtient par le travail et l'embauche, ce qui vaut pour les hommes comme pour les femmes ainsi que pour les allochtones comme pour les autochtones.

Feryn avance comme deuxième élément de preuve contraire le fait qu'il s'est comporté de manière constructive à l'égard du *instapdiversiteitsplan*.

Ceci est contredit par les pièces du dossier. Initialement, Feryn a rendu une *instapdiversiteitsvoorstel* vierge. Par la suite, le plan, même après l'apport de rectifications (voir à ce sujet la lettre de Feryn du 5 octobre 2005), est demeuré complété de manière trop vague. C'est ainsi qu'au point 2.1.3; 2.1.4, aucune arrivée/rotation de salariés allochtones n'est prévue. Le point 2.1.5 est vague également. Feryn signale dans le plan qu'il fait objection à l'extension de ce plan aux projets des partenaires sociaux, des organisations de défense des défavorisés proprement dites, ainsi que des *Job-coaches* du VDAB (voir ci-après). Il n'y a toujours nulle mention par Feryn des noms du top management (alors que la consultante de Resoc avait été claire quant au fait que deux personnes appartenant au management devaient également suivre la formation – « comment pouvez-vous motiver votre personnel si vous ne participez pas vous-même ? »). Pascal Feryn ne figure nulle part sur aucune liste. Il n'y a également aucun engagement par Feryn quant à savoir qui va suivre le training (voir lettre de Feryn dd. 5 octobre 2005 « nous examinerons la situation peu avant le training pour déterminer qui ira au training. »).

Feryn ramène la proposition de trois groupes d'environ dix personnes à dix personnes et il trouve les coûts trop élevés et l'accompagnateur inobjectif, mais ne fait plus aucune contre-proposition et met brutalement fin à toute communication et concertation (lettre Feryn 7 novembre 2005).

Selon Feryn (conclusions d'appel p. 22), personne n'a été engagé chez Feryn depuis 2001. De ce fait, il lui serait impossible d'apporter la preuve contraire établissant que depuis, il aurait engagé des salariés allochtones. Chez Novoferm également, depuis avril 2005, seuls cinq salariés ont été engagés, dont deux salariés allochtones.

Cette affirmation est immédiatement invalidée par la déclaration de Pascal Feryn dans l'article paru dans le journal *De Morgen* en décembre 2005, dans lequel il déclare que depuis les faits d'avril 2005, et ce pendant huit mois, l'entreprise continue de rechercher des monteuses.

Cette affirmation est tout aussi immédiatement invalidée par les constatations du VDAB du 12 janvier 2006, qui montrent qu'il est affiché sur le site de Feryn que Feryn engage toujours des monteuses (Feryn signale alors au VDAB que l'emploi a été attribué depuis longtemps déjà et que la mention sur leur site va être supprimée).

Comme troisième élément de preuve contraire visant à établir que les travailleurs allochtones ne sont pas discriminés dans le recrutement de monteuses, Feryn invoque un article de presse paru dans *De Morgen*, où il est écrit que les monteuses allochtones sont les bienvenus. Cette déclaration d'intention unilatérale ne suffit pas à apporter la preuve contraire, à savoir que les pratiques d'embauche appliquées de fait par Feryn ne correspondent pas à ses déclarations publiques énonçant que « *les monteuses allochtones ne sont pas les bienvenus car ses clients n'en veulent pas* ».

Les pièces apportent encore des éléments supplémentaires.

Feryn s'était engagé unilatéralement par lettre de son conseil du 4 mai 2005 à « *collaborer avec le VDAB pour les offres d'emploi futures* ». Le communiqué de presse fait implicitement état de ceci : « *L'entreprise Feryn se fera accompagner à cette fin par des instances spécialisées* ». Parfois, pour apaiser les médias, Feryn déclare que tous les emplois sont occupés. En 2005, le VDAB n'a reçu strictement aucune offre d'emploi de la part de Feryn (pièce 16 du Centre). Ensuite, le VDAB remarque de nouveau, en janvier 2006, que des monteuses sont recherchés sur le site de Feryn. Dès que le VDAB interpelle Pascal Feryn à ce sujet, l'offre d'emploi est subitement comblée et sa mention disparaît du site Web. Quelques jours après la missive du 13 mars 2006 envoyée à Feryn par le VDAB (non réfutée par Feryn), ce dernier affiche une offre d'emploi en date du 16 mars 2006.

La liste du personnel engagé, déposée par Feryn lui-même dans le cadre de la procédure pour l'année 2005-début 2006 (conclusions déposées par Feryn et inventaire pièce 8 dossier de procédure), montre que A.N. a été engagé comme monteuse le 17 mai 2005, A.S. le 14 juin 2005, D.B. le 21 février 2006, P.J. et D.M.R. le 17 mai 2005, et – comme ouvriers – K. le 3 octobre 2005, S.J. le 10 avril 2006, et Van I. et Van K. respectivement les 30 mai et 3 octobre 2005.

En 2009, Feryn ne fait plus de distinction entre ouvriers et monteuses dans sa

liste du personnel établie et mise à jour par lui mais cinq « ouvriers » récemment entrés en service figurent par ailleurs sur la liste.

Les deux travailleurs allochtones engagés, recrutés après avril 2005, à savoir une femme de charge d'origine tunisienne et un ouvrier spécialisé en peinture d'origine rwandaise, ne sont pas pertinents pour l'évaluation de la discrimination d'une catégorie d'ouvriers-monteurs et ne peuvent donc permettre d'apporter la preuve contraire réfutant la discrimination à l'embauche de monteurs allochtones.

Reste encore une affirmation substantielle de Feryn, dont il n'apporte pas non plus la preuve. Feryn ne prouve en effet pas que ses clients ne veulent pas de monteurs allochtones ; Feryn ne sous-estime-t-il pas le fait que la clientèle est également consciente de ce que le travail est le principal facteur d'intégration de tout un chacun dans la société ?

Il appert clairement de ce faisceau d'éléments que Feryn ne prouve pas que sa politique d'embauche a été modifiée et que désormais, les monteurs allochtones postulent aux emplois vacants en étant sur un pied d'égalité.

Précisément par ces motifs, tels qu'exposés ci-avant, la cessation doit être ordonnée de la politique d'embauche discriminatoire de monteurs de Feryn. Cette ordonnance de cessation ne restreint pas la liberté contractuelle de Feryn, vu que l'égalité des chances imposée à l'embauche ne concerne que les offres d'emplois vacants. Feryn est tenu de traiter toute offre d'emploi vacant sans distinction de nationalité ou d'origine.

Publication

L'article 19 § 2 alinéa dernier de l'ancienne loi sur la discrimination, repris par l'article 20 § 3 de la loi du 10 mai 2007, prévoit la publication ou la diffusion du jugement aux frais du contrevenant lorsque la nature de la mesure peut contribuer à la cessation de l'acte incriminé *ou de ses effets*.

La publication de l'arrêt doit être ordonnée afin d'accroître le caractère effectif de l'ordonnance de cessation.

La société multiculturelle est une réalité et la collectivité doit apprendre à intégrer cette donnée avec respect mutuel pour chacun, ainsi qu'en offrant la possibilité à chacun de travailler contre rémunération. La publication du présent jugement est importante pour chaque citoyen, afin que celui-ci puisse connaître ses droits et en imposer le respect. Les préjugés et partis pris ne reposant sur rien doivent être combattus avec fermeté (Trib. Trav. Gand, référé 26 03 2007, Soc. Kron. 2008,01).

La Cour du travail estime que le présent arrêt doit être publié aux frais du contrevenant dans quatre journaux de diffusion nationale, à savoir *De Morgen*, *De Standaard*, *Het Laatste Nieuws* et *De Tijd*.

La publication est par ailleurs nécessaire en raison du fait qu'elle permet d'atteindre les clients au titre d'énonciation de principes, ce qui peut avoir une influence sur l'attitude de Feryn et sur sa politique de recrutement.

La publication est également nécessaire au motif que Feryn a exigé à de

multiples reprises un droit de réponse, ce dont il résulte qu'il y a incertitude dans l'opinion publique quant à la portée exacte de cette affaire.

La publication poursuit un objectif de dissuasion, pour que chaque citoyen comprenne que la loi antidiscrimination et la loi antiracisme ne demeurent pas lettre morte, ce qui a également un effet sur l'acte commis (Gand, référé 26 03 2007, cité plus haut).

Au vu des circonstances, l'action reconventionnelle de Feryn dans le cas d'un arrêt qui lui serait favorable est recevable mais non fondée.

Dommmages-intérêts pour informations erronées du Centre en l'affaire Feryn

Par le dépôt de conclusions, Feryn a intenté une action visant à obtenir le paiement de dommages-intérêts de 10 000 euros.

Le Centre ne peut toutefois pas être tenu pour responsable de l'attention médiatique que Feryn a suscitée de par ses propres déclarations. C'est précisément du fait de cette agitation médiatique que le Centre a été informé des faits.

Feryn ne prouve pas les visées vindicatives du Centre. Le Centre n'est pas responsable, y compris lorsqu'il s'implique partiellement dans les médias – ce qui n'est que pure nécessité et que Feryn a lui-même tenté de faire en décembre 2005 dans le journal *De Morgen* –.

D'avril 2005 à février 2006, le Centre a mené une action de conciliation à l'amiable et a agi discrètement en tant que médiateur entre le VDAB, le Resoc et Feryn, jusqu'au moment où Feryn ne respecta pas ses engagements, après quoi le Centre passa à la citation. Le Centre n'a commis aucune faute et Feryn aurait pu éviter lui-même le dommage en collaborant de manière constructive.

En outre, l'information communiquée par le Centre a toujours précisé que la Cour du travail de Bruxelles devait encore statuer définitivement.

L'indemnité de procédure

Le Centre réclame le montant maximum de 10 000 euros pour l'indemnité de procédure, et ce en raison de la complexité de l'affaire.

La présente affaire porte sur un dossier complexe d'infractions à la loi antidiscrimination, loi qui fut modifiée partiellement par la suite, concernant la discrimination directe et indirecte, une présomption et la répartition de la charge de la preuve avec l'introduction de questions préjudicielles à la Cour européenne de Justice et le pourvoi en cassation, ainsi que la jurisprudence de la Cour constitutionnelle. D'abondantes conclusions furent déposées et la procédure était complexe.

En vertu de l'article 1022, alinéa troisième, second tiret du Code judiciaire, ainsi qu'en vertu de l'article 3 de l'A.R. du 26 octobre 2007, l'indemnité de procédure est fixée à 10 000 euros.

L'appel est donc, dans la mesure exposée ci-après, fondé.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire, et particulièrement son article 24 ;

Vu l'avis écrit partiellement conforme de Monsieur l'avocat général J.J. André, au greffe le 10 juillet 2009, auquel les parties ont répliqué ;

Déclare l'appel fondé dans la mesure exposée ci-après :

Annule, pour plus de sûreté, l'ordonnance du président du tribunal de Bruxelles dd. 26 juin 2006, sauf quant à la recevabilité des demandes principales et de l'action reconventionnelle ainsi qu'au caractère infondé de l'action reconventionnelle et aux frais de justice, et rejugeant pour droit,

Rejette les requêtes de la S.A. Firma Feryn visant à adresser des questions préjudicielles à la Cour constitutionnelle ;

Constate que, au vu de l'ensemble des faits chronologiques, peu avant ou après la retransmission du programme de télévision *Terzake*, les déclarations de Pascal Feryn sont établies et contiennent qu'en avril 2005, Feryn déclarait publiquement que dans le cadre de sa politique de recrutement de monteurs, il projetait de n'engager aucun travailleur d'une certaine origine ethnique ou d'une race précise au motif que ses clients ne voulaient pas d'installateur étranger chez eux ;

Constate que la S.A. Firma Feryn a, en infraction à la loi du 25 février 2003, à la loi du 10 mai 2007 ainsi qu'à la loi du 30 juillet 1981, mené une politique de recrutement directement discriminatoire en avril 2005, en déclarant publiquement tenir compte, pour la sélection de monteurs, de leur race, de leur nationalité d'origine ou de leur origine ethnique et en rendant donc ces critères de sélection publics ;

Constate que la S.A. Firma Feryn continue de mener cette politique, étant donné qu'elle faillit à l'apport de la preuve contraire ;

Ordonne la cessation de la politique de recrutement discriminatoire par laquelle il est tenu compte, pour la sélection de monteurs, de leur « race », de leur « couleur de peau », de leur « nationalité d'origine » ou de leur « origine ethnique » ;

Ordonne la publication du présent arrêt pendant un jour, aux frais de la S.A. Firma Feryn, dans les journaux *De Morgen*, *De Standaard*, *Het Laatste Nieuws* et *De Tijd*, et ce suivant une calligraphie aussi grande que celle utilisée pour les articles rédactionnels du journal, et ce dans le mois suivant la notification de l'arrêt à rendre, sous peine d'astreinte de 250 € (deux cent cinquante euros) par jour de retard ;

Rejette les actions reconventionnelles de la S.A. Firma Feryn au titre de

recevables mais infondées ;

Condamne la S.A. Firma Feryn aux frais de la procédure, dont l'indemnité de procédure taxée dans le chef de l'appelant à la somme de 10 000 € (dix mille euros) et dans le chef de la partie intimée à 1 200 € (mille deux cents euros).

Ainsi rendu et prononcé à l'audience publique extraordinaire de la 1^e chambre de la Cour du travail de Bruxelles le 28 août 2009.

Madame B. CEULEMANS, premier président,

Monsieur C. LAURIERS, conseiller en affaires sociales siégeant en tant qu'employeur,

Monsieur P. MANS, conseiller en affaires sociales siégeant en tant que salarié-ouvrier,

Monsieur L. COEN, greffier.

Signature

L. COEN

Signature

C. LAURIERS

Signature

B. CEULEMANS

Signature

P. MANS