



ARRET

PRONONCE A L'AUDIENCE PUBLIQUE DU 19 NOVEMBRE 2012

2011/AM/280

Contrat de travail d'employé.

- I. Médecin spécialiste en neurologie responsable d'un site hospitalier victime d'un acte équipollent à rupture à la suite de la modification de ses fonctions et de son lieu de travail par son employeur gestionnaire d'un hôpital public. Droit à une indemnité compensatoire de préavis à charge de son employeur.
- II. Travailleur prétendant avoir été victime d'un abus de droit consécutif à l'acte équipollent à rupture. Absence de preuve du dommage allégué.

Article 578,1° du Code judiciaire.

Arrêt contradictoire, définitif.

EN CAUSE DE :

La SCRL, I.S.P.P.C., dont le siège social est établi à

Partie appelante au principal, intimée sur incident,

comparaissant par son conseil Maître MARKEY loco Maître BOURTEMBOURG, avocat à Bruxelles

CONTRE :

Monsieur J-E. V., domicilié à

Partie intimée au principal, appelante sur incident,

comparaissant par son conseil Maître NAEIJE loco Maître GERARD, avocat à Bruxelles

La Cour du travail, après en avoir délibéré, rend ce jour l'arrêt suivant :

2011/AM/280

Vu, produites en forme régulière, les pièces de la procédure légalement requises et, notamment, la copie du jugement entrepris ;

Vu l'appel interjeté contre le jugement contradictoire prononcé le 2/5/2011 par le tribunal du travail de Charleroi, section de Charleroi, appel formé par requête reçue au greffe le 27/6/2011 ;

Vu l'ordonnance de mise en état consensuelle prise sur pied de l'article 747, § 1^{er} du Code judiciaire le 5/9/2011 et notifiée le même jour aux parties ;

Vu, pour l'I.S.P.P.C., ses conclusions d'appel déposées au greffe le 6/7/2012 ;

Vu, pour monsieur V., ses secondes conclusions additionnelles et de synthèse d'appel déposées au greffe le 6/8/2012 ;

Entendu les conseils des parties, en leurs dires et moyens, à l'audience publique du 1/10/2012, audience au cours de laquelle la cour fit usage de l'article 769 du Code judiciaire pour permettre à Monsieur V. de déposer son dossier de pièces au greffe au plus tard le 11/10/2012 date à laquelle l'affaire fut prise en délibéré ;

Vu le dossier des parties ;

RECEVABILITE DE L'APPEL PRINCIPAL

Par requête d'appel reçue au greffe le 27/06/2011, l'I.S.P.P.C. a interjeté appel d'un jugement contradictoire prononcé le 2/5/2011 par le tribunal du travail de Charleroi, section de Charleroi.

L'appel principal, élevé à l'encontre de ce jugement, dont il n'est pas soutenu qu'il ait été signifié, a été introduit dans les formes et délais légaux et est, partant, recevable.

RECEVABILITE DE L'APPEL INCIDENT

Par conclusions d'appel déposées au greffe le 5/12/2011, Monsieur V. a formé un appel incident à l'encontre du jugement querellé faisant grief au premier juge de l'avoir débouté de sa demande de condamnation de l'I.S.P.P.C. à la somme de 15.000€ du chef de dommages et intérêts pour licenciement abusif.

L'appel incident de Monsieur V. a été introduit dans les formes et délais légaux et est, partant, recevable.

FONDEMENT :

1. Les faits de la cause

Il appert des conclusions des parties, de leur dossier ainsi que des explications

2011/AM/280

recueillies à l'audience que Monsieur V., né le1953, a été engagé par l'Intercommunale des Œuvres Sociales pour la région de Charleroi, devenue l'I.S.P.P.C., le 1^{er} août 1978, dans le cadre d'un contrat à durée déterminée se terminant le 31/07/1979 (voir pièce 2 dossier de l'I.S.P.P.C.). Ce contrat prévoyait que Monsieur V. exercera les fonctions de médecin assistant au sein du service de neuro-psychiatrie de l'Hôpital la Rayon de soleil.

Une nouvelle convention a été signée le 8/10/1980. Le Docteur V. fut alors engagé en qualité de médecin à temps plein dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée (pièce 1 dossier de l'I.S.P.P.C.).

Il n'est pas contesté que ses prestations effectives comprenaient, selon l'article 9 du contrat de travail, les activités médicales généralement en usage dans un établissement hospitalier : surveillance des malades hospitalisés et soins à leur donner, séances opératoires, examens spéciaux et tous les actes techniques y afférant, consultations pour malades externes et service de garde.

Il n'est pas davantage contesté que le Docteur V. a d'abord exercé ses activités sur le site du Rayon de Soleil puis à l'Hôpital Vésale.

Il a été chef de département du service de neurologie à partir de l'année 2000. Ce point ne semble pas non plus contesté. (voir papier à en-tête : pièce 4 dossier du Dr V.).

Le 30 juin 2000, l'I.S.P.P.C. a été créée et a repris la gestion, exercée jusque là par l'I.O.S., du secteur hospitalier du C.P.A.S. de Charleroi.

L'I.S.P.P.C. gère un secteur hospitalier et un secteur non hospitalier. A cette époque, le secteur hospitalier comprenait l'Hôpital Vésale, l'Hôpital civil de Charleroi, l'Hôpital civil de Jumet et l'Hôpital Vincent Van Gogh.

Cette création a impliqué une fusion de services de l'Hôpital civil et de Vésale.

Ce fut le cas notamment des services neurologie.

Le Docteur J. a été désigné en qualité de chef de service Neurologie.

L'article 25 du Règlement général et médical de l'I.S.P.P.C., détaille, notamment la mise en place de ce système de chef de service unique pour les services de la même discipline de chaque hôpital géré par l'I.S.P.P.C., les responsabilités et obligations de ce chef de service. (pièce 3 dossier du Dr V.).

Il prévoit une possibilité de décision de délégation qui doit simplement être communiquée pour information au médecin-chef.

Il prévoit aussi l'existence possible d'un chef de service associé. Le texte concernant le chef de service associé est libellé comme suit :

« Il peut y avoir un chef de service associé par service repris dans la structure organique médicale telle que décrite à l'article 23 du présent règlement.

Sans préjudice des prérogatives de son chef de service, le chef de service associé exerce les tâches de ce dernier au sein du service où il est affecté. Il remplace le

2011/AM/280

chef de service pendant son absence ou incapacité. La qualité de chef de service associé ne préjuge pas de la dévolution ultérieure au poste de chef de service. »

L'article 23 de ce règlement auquel il est renvoyé énonce, quant à lui, ce qui suit :

« La structure organique médicale comprend l'énumération exhaustive des services et fonctions hospitalières, ainsi que les grades de chef de service, de chef de service associé y attachés. Il est arrêté par le Comité après avis du Conseil Médical. »

Une lettre du 24 juillet 2008 du chef de service de l'époque, le Docteur J., adressée au chef de service qui l'a remplacé, le Docteur S., précise ce qui suit :

« Je vous transmets quelques précisions à propos de l'organisation du service de Neurologie, au moment de la fusion et de la création de l'I.S.P.P.C.

Dans la phase de pré-fusion, le C.P.A.S. avait désigné quelques services pour lesquels on envisageait la désignation d'un chef de service adjoint. Les critères retenus à l'époque paraissent avoir été l'importance de l'activité sur les deux sites et l'impossibilité pour le chef de service d'avoir des prestations sur les deux sites. Un service comme la pneumologie a ainsi été retenu mais la Neurologie n'a pas été retenue comme devant bénéficier d'un chef de service adjoint.

Devant cette situation, j'ai désigné deux responsables de site après approbation du Comité Médical et de la Direction. Cette désignation ne correspond pas à une nomination. Elle est entièrement dépendante de la décision du Chef de Service et révoquant à tout moment.

J'ai demandé aux responsables de site de superviser le fonctionnement de l'hospitalisation de manière à ce qu'il n'y ait pas de problème dans le suivi des patients.

Pendant la période où j'ai dirigé le service, les deux responsables de site que j'ai désignés sont les Docteurs M.H. et V.. » (pièce 5 dossier de l'I.S.P.P.C).

Dans les pièces déposées par le conseil de l'I.S.P.P.C. à savoir des extraits des procès-verbaux des séances du Conseil Médical, on trouve trace de l'exercice par le Docteur V. des tâches liées aux fonctions de responsable de site. (pièce 7 dossier de l'I.S.P.P.C. – extraits des procès-verbaux des séances des 26/03/02 et 14/01/03).

En septembre 2005, s'est posé la question de la succession du Docteur J. en sa qualité de chef de service de neurologie.

Le Docteur V. ainsi que le Docteur S. se sont, tous deux, portés candidats à cette fonction (voyez courrier du 30/08/2005 – pièce 68 dossier de l'I.S.P.P.C.).

Les candidats ont été entendus par le Conseil médical en sa séance du 13/09/2005 (pièce 7 dossier de l'I.S.P.P.C. – extrait des procès-verbaux de la séance du 13/09/05).

En date du 16/09/2005, le conseil médical envoya au Docteur V. un courrier aux termes duquel il lui faisait savoir qu'il recommandait la candidature du Docteur D. et non la sienne (pièce 69 du dossier de l'I.S.P.P.C.), candidature qui fut effectivement retenue par le conseil d'administration au terme de sa réunion du 29/09/2005 (pièce 71 du dossier de l'I.S.P.P.C.).

2011/AM/280

Le Docteur V. s'est adressé au Conseil médical pour savoir si la nomination d'un chef de service associé était envisagée au sein du service de neurologie (pièce 70 du dossier de l'I.S.P.P.C.).

Le Président du Conseil médical lui répondit, le 22/10/2005, d'une part qu'il était souhaitable que la demande précitée soit adressée directement au chef de service et d'autre part, que l'ouverture des places au cadre des services médicaux était une prérogative des gestionnaires de l'I.S.P.P.C. (pièce 72 du dossier de l'I.S.P.P.C.).

Par courrier du 24 octobre 2005 adressé au Directeur général des hôpitaux et adressé en copie au nouveau chef de service, le Docteur V. fit valoir ce qui suit :

« Après un échange de courrier avec le Docteur B., Président du Conseil Médical, il apparaît que la décision de l'éventuelle ouverture du poste de chef de service associé en Neurologie dépend de votre décision.

Pourrais-je dès lors vous demander si telle est votre intention et selon quelle procédure je-pourrais postuler cette fonction ? » (pièce 8 dossier de l'I.S.P.P.C.)

Aucune réponse à ce courrier n'est produite.

Il semblerait qu'à partir de ce moment, les relations entre les parties se soient dégradées.

Telle est, en substance, la thèse soutenue par le Docteur V. qui expose sans être contredit par l'I.S.P.P.C. (alors que la production des procès-verbaux des réunions aurait permis aisément d'assurer la contradiction des thèses des parties) que bien que responsable du site de Vésale, il n'était que peu consulté sur les décisions importantes ayant un impact sur le site dont il était pourtant responsable : à cet effet, le Docteur V. soutient qu'il n'était jamais convoqué aux réunions avec la Direction générale lorsqu'étaient abordées les activités de neurologie à Vésale.

En outre, fait observer le Docteur V., les travaux d'amélioration des locaux techniques, bien que programmés de longue date, n'ont jamais été réalisés et, par ailleurs, du nouveau matériel a été acheté contre la volonté des neurologues de Vésale.

Dans un courrier du 3/11/2005, le Docteur V. a déploré la dégradation de ses conditions de travail et de ses relations avec ses supérieurs.

Il a, également, souligné que, pour la première fois depuis son entrée en service, il devait répondre à des critiques concernant ses horaires de travail et sa « productivité financière » (voyez la lettre de son conseil du 17/7/2008 rappelant les éléments constitutifs de la dégradation de sa situation professionnelle – pièce 10 dossier Docteur V.).

Aucune réponse de fut adressée au courrier du Docteur V. du 3/11/2005.

En date du 16/10/2006, la Direction de l'I.S.P.P.C. a pris la décision de fermer l'unité de soins du service de neurologie du site Vésale comprenant l'unité Parkinson dirigée par le Docteur V. et ce avec effet au 23/10/2006.

Selon l'I.S.P.P.C. qui produit, à cet égard, un tableau des hospitalisations et des consultations par site (non commenté), cette décision était motivée par la diminution

2011/AM/280

de l'hospitalisation traditionnelle laquelle s'est accentuée en 2006 (pièce 10 dossier de l'I.S.P.P.C.).

L'examen de l'« extrait » du procès-verbal de la réunion de la commission exécutive du 18/09/2006 permet de relever qu'un membre de la direction générale (le Docteur B.) a « exprimé ses réserves quant à l'approche déflatoire (??) »

Le caractère lacunaire de l'extrait produit par l'I.S.P.P.C. ne permet pas en réalité d'appréhender objectivement les raisons qui ont pu conduire l'I.S.P.P.C. à arrêter la décision de fermeture de l'unité Parkinson.

Aucune motivation de la décision de fermeture de cette unité, aucune demande de renseignements relative à cette problématique de la fermeture de l'unité 7A dirigée par le Docteur V., responsable du site de Vésale, ne sont produites.

Entre la séance du 18/09/2006 de la commission exécutive au cours de laquelle fut débattue (?) la problématique liée à la fermeture de l'unité 7A et celle du 16/10/2006 qui arrêta la décision de fermeture de cette unité, le Docteur V., associé à Madame P. (s'exprimant au nom des infirmières de l'unité 7A), a adressé le 10/10/2006 une lettre ouverte au Docteur L., directeur général de l'I.S.P.P.C. (pièce 4 dossier du Docteur V.).

Cette lettre ouverte, en réaction à la décision de fermeture déjà annoncée comme prise de manière inéluctable, était rédigée comme suit :

« Nous voudrions vous rappeler que, par un beau samedi de 1985, nous avons personnellement avec l'aide de quelques infirmières, déménagé des lits du 7A, Rayon de Soleil au 7A Vésale.

Depuis lors, nous nous étions engagés dans le bon fonctionnement de cette unité, particulièrement pour la qualité des soins, mais aussi dans un but de recrutement ; nous y avons développé entre autres, une unité Parkinson de prise en charge multidisciplinaire coordonnée pour les patients parkinsoniens. Ceci n'a pas été sans mal, nécessitant des formations spécifiques pour infirmières, kinés, logopèdes, et surtout un travail en commun depuis 1988, nous permettant tous d'évoluer dans la connaissance médicale et para-médicale ainsi que pour la qualité de soins.

Nous avons obtenu une reconnaissance nationale et avons pu, sur base de notre expérience, publier un livre chez Deboeck en 2005.

Dès lors votre décision, non seulement nous attriste bien sûr, mais nous atterre, dans la mesure où ce long cheminement est évidemment mis à mal, car il s'avérera impossible de retrouver cette qualité de travail peaufinée sur le long terme dans une autre unité de notre hôpital, alors que nous avons, sur place au 7A, développé un noyau d'infirmières et infirmiers tout à fait compétents, par exemple pour le traitement à l'Apomorphine, ce qui rebute généralement, au premier contact du moins, les autres membres du nursing.

Nous sommes donc fort déçus par cette décision et nous pensons que certaines ou certains auront difficile à s'en remettre, compte tenu de leur engagement corps et âme, de longue date, dans cette unité de soins neurologiques.

Nous tenions à vous le faire savoir à travers une lettre ouverte, car, quelle que soit la pression qui vous amène à prendre cette décision, sachez qu'elle est inhumaine tant pour nos infirmières, qui vont voir leur groupe éclater et devoir travailler dans

2011/AM/280

un tout autre environnement, que pour les médecins qui perdent une unité de travail et qui vont devoir s'adapter à différentes unités où leurs patients seront disséminés, et enfin pour nos patients, qui souffriront de ce manque d'unité entraînant inmanquablement quelques difficultés de coordination au jour le jour. »

Aucune réponse à cette lettre n'est produite.

Dans un courrier du 19 octobre 2006, les modalités d'organisation du fonctionnement du service neurologie ont été transmises par le Docteur V., en sa qualité de responsable du site, aux infirmières de Vésale (pièce 5 dossier du Dr V.).

Suite à un incident survenu durant une garde du week-end, des précisions ont été apportées aux médecins, neurologues et infirmières par lettre du 14 décembre 2006, signée par le Docteur V., le nom du Directeur médical, le Docteur B. étant apposé aux côtés du sien mais sans qu'apparaisse la signature de ce dernier (pièce 6 du dossier du Dr V.).

Le Docteur V. a, par lettre du 14 décembre 2006 adressée à son chef de service, le Docteur S., et en copie au Directeur Médical, le Docteur B., détaillé son horaire de travail sur le site de Vésale. (pièce 7 dossier du Dr V.).

Aucune réponse à cette lettre n'est produite.

A sa demande, le Docteur V. a été entendu le 11 janvier 2007 par le conseiller en prévention pour les aspects psychosociaux du travail.

Il a ainsi notamment déclaré :

« Je ... déclare être victime d'agressions verbales directes et indirectes de la part du Docteur S. et du Docteur J..

Ces faits ont débuté en octobre 2005, Madame S. parle à mon collègue le Docteur N., mon collègue direct et lui dit 'qu'il est temps de me faire tomber de mon piédestal'. En novembre 2005 alors que je m'entretenais avec Madame S. et Monsieur J., cela en présence des membres de mon service et en abordant le sujet des protocoles de réunions de gestion où il est régulièrement signalé un mauvais fonctionnement de la neuro sur le site Vésale de manière exagérée à notre sens, elle me répond que si j'en ai des insomnies je n'ai qu'à aller voir un psychiatre. Cette façon de me traiter devant mon personnel m'a profondément blessé.

Ce 12 décembre 2006, Madame S. m'interpelle dans mon bureau pour me signaler qu'elle me considère comme un fainéant au vu des informations qu'elle peut récolter sur les rendez-vous neuro via le SIM. La discussion se poursuit devant un écran d'ordinateur hors de mon bureau, devant le personnel. C'est alors qu'elle dit de façon intelligible : qu'au vu de ce qu'elle observe, je n'ai rien à foutre. De retour dans mon bureau, elle me signale qu'elle doit faire rapport sur moi pour la direction et exige de ma part de justifier mon emploi du temps au jour le jour. Cela sans autre explication.

Le 13 décembre vers 13 heures, Monsieur B., technicien du service, me rapporte qu'il a été interpellé ce matin-là même par Monsieur J. celui-ci lui disant : 'qu'est ce qu'il a à rouspéter ton chef, il n'a qu'à travailler dans son bureau au lieu d'aller se promener dans les étages.

2011/AM/280

Je suis profondément heurté par une telle attitude à mon égard, j'estime que ma dignité est atteinte et qu'il y a là un manque de respect à mon égard. Ces commentaires ternissent mon image auprès du personnel avec lequel je suis amené à travailler d'autant qu'il n'y a pas de reproches faits sur mon volume de travail annuel.

D'autre part, je déplore l'absence de toute réponse tant de la direction (Monsieur L.) que de Madame S. à mes divers courriers répétés relatifs à l'éventuelle ouverture du poste de chef de service associé.

Je souhaite retrouver la sécurité dans mon travail et que le personnel ne soit plus mêlé de quelque manière que ce soit à ces problèmes et propos.

A ce stade je souhaite acter cette situation.

J'ai reçu les informations concernant les possibilités de plainte et les informations relatives aux droits et obligations du travailleur ». (pièce 8 dossier du Dr V.).

En mars 2007, le Docteur S. a augmenté la charge de travail du Docteur V. en lui ajoutant deux demi-journées de consultations les mardis après-midi et jeudis matins jusque là laissées libres pour lui permettre d'exercer ses autres activités hospitalières au sein de Vésale (pièce 9 dossier du Dr V.) : dès ce moment, le Docteur V. s'est vu attribuer 10/10^{ème} de consultations, soit l'équivalent d'un temps plein uniquement pour ce type de prestations.

Le Docteur V. indique s'être retrouvé, à ce moment, dans une « situation inextricable » dès lors qu'il devait cumuler ces activités avec les autres prestations exigées de lui.

Cette situation contraignit le Docteur V. à prendre dans un premier temps, au début de l'année 2008, tous les congés légaux auxquels il pouvait prétendre, et dans un second temps, à consulter un avocat qui adressa le 17/7/2008 au Dr S. un premier courrier rappelant les éléments constitutifs de la dégradation de sa situation professionnelle et l'invitant à préciser ses « véritables intentions sur la poursuite de la collaboration entre parties » (pièce 10 – dossier Dr V.).

Un rappel fut adressé le 13/8/2008 lequel conduisit le secrétariat général de l'ISPPC, en la personne de son secrétaire général, Mr D., à faire part, par courrier en réponse du 28/8/2008, de son étonnement « quant au contenu de la lettre du 17/7/2008 » et à souligner, qu'après renseignements sollicités auprès du conseiller en prévention, aucune plainte officielle pour harcèlement moral n'avait été déposée par le Dr V., ce dernier s'étant contenté « de pointer de manière informelle les difficultés qu'il rencontrait au travail ».

Monsieur D. assura le conseil du Dr V. « qu'il n'y avait aucune volonté de le mettre sur une voie de garage » et ajouta que ce dernier « pouvait toujours demander à être reçu par le Dr S. ou le Dr L. » (pièce 12 – dossier Dr V.).

Le Dr V. indique avoir réservé suite à ce courrier de la direction de l'ISPPC du 28/8/2008 « en provoquant une discussion avec le Dr S. » et précise que « cet entretien, qui a duré environ 30 minutes, n'a pas uniquement porté sur le congé sans solde sollicité pour le mois d'octobre 2008 (lequel avait été réclamé par l'entremise de son conseil lorsqu'il adressa son rappel le 13/8/2008) mais a, bien entendu,

2011/AM/280

également, porté sur la problématique plus générale de sa surcharge de travail » ce que conteste toutefois l'ISPPC.

Force est, toutefois, à la Cour de constater qu'un courrier électronique du 26/9/2008 envoyé par le Dr S. atteste de son accord pour une diminution de son timat à 9/10^e lors de sa reprise du travail avec effet au 1/11/2008 (pièce 16 – dossier ISPPC).

A la fin de son congé sans solde, le Dr V. a écrit au médecin du travail, le Dr P., en date du 3/11/2008, sollicitant de ce dernier un avis afin d'estimer si la charge de travail qui lui était imposée correspondait « au cadre de la loi du 4/8/1996 sur le bien-être au travail », « l'urgence s'imposant vu le contexte d'épuisement émotionnel lié à l'exercice de ses activités professionnelles au sein de l'hôpital » (pièce 13 du dossier du Dr V.).

Parallèlement à l'envoi de ce courrier, le Dr V. consulta un psychiatre, le Dr S, qui diagnostiqua les manifestations d'un burn-out professionnel (pièce 14 du dossier du Dr V.).

Par lettre du 6 novembre 2008, le médecin du travail sollicita du Directeur médical, un descriptif de l'horaire et de la charge du travail du Docteur V.. (pièce 17 dossier de l'I.S.P.P.C.).

La réponse qui fut formulée par le Docteur B. par lettre du 26 novembre 2008 est la suivante :

« ...Je vous informe que le Docteur V. a un timat de 9/10^{ème} et que sa charge de travail est en fonction des nécessités du service.

Je suis à votre disposition pour tout renseignement complémentaire... ». (pièce 18 dossier de l'I.S.P.P.C.).

Parallèlement à cette situation, le Docteur V. prit connaissance d'un procès-verbal de la séance du Conseil Médical du 23 septembre 2008 où apparaissait sous le point 3 intitulé 'Divers', le texte suivant :

« Problèmes de congés du Docteur V. :

Le Conseil Médical prend acte de la problématique de ce médecin qui a déjà été évoquée à de nombreuses reprises au cours des réunions antérieures... » (pièce 15 dossier du Dr V.).

Le docteur V. a réagi par lettres des 18 novembre 2008 et 7 janvier 2009, adressées au Docteur D., secrétaire du Conseil Médical avec copie au Directeur Médical en s'inscrivant en faux contre ces allégations. (pièces 16 du dossier du Dr V. et 22 du dossier de l'I.S.P.P.C.).

Ses lettres sont restées sans suite sinon qu'elles semblent avoir donné lieu à une lettre du chef de service (non produite) évoquée lors du Conseil médical du 13 janvier 2009 en ces termes :

« Le Conseil médical regrette le manque de courtoisie et la négligence de la continuité des soins posés par l'attitude du docteur V. » (pièce 19 dossier du Dr V.).

Le nouveau conseil du Dr V. a, alors, adressé, le 3 février 2009, une lettre recommandée au président du Conseil médical, le Docteur B. qui contenait un droit de réponse à la mention figurant au sein du point 3 intitulé « divers » du procès-

2011/AM/280

verbal du conseil médical du 23/09/2008 et ce aux fins de rétablir l'honneur et la réputation du Docteur V.. Il invita, à cet effet, le Docteur B. à procéder à la lecture de ce droit de réponse lors de la prochaine réunion du conseil médical ainsi qu'à reproduire au sein du procès-verbal relatant le contenu de celle-ci.

Le conseil du Docteur V. n'a, cependant, jamais obtenu la moindre réponse à cette lettre.

Le Docteur V. a entendu réagir le 11 février au contenu du procès-verbal de la séance du conseil médical du 13/1/2009 faisant état de ce que « le conseil médical regrettait le manque de courtoisie et la négligence de la continuité des soins posés par l'attitude du Docteur V. » (pièce 19 dossier Docteur V.).

Ce procès-verbal faisait référence à une lettre du Docteur S. relative aux congés du Docteur V. mais non produite aux débats.

Outré par ces propos, le Docteur V. a sollicité, par lettre recommandée du 11/2/2009, d'être tenu au courant du contenu exact de la lettre du Docteur S. et des arguments avancés ainsi que de leur justification, ceci pour lui permettre de se défendre adéquatement (pièce 20 dossier Docteur V.).

Le Docteur V. regrettait, par ailleurs, que le conseil médical relaye dans son procès-verbal une information aussi dénigrante et ce sans avoir, au minimum, instruit l'affaire.

Lors de sa séance du 17/02/2009, le conseil médical décida d'inviter le Docteur V. ainsi que le Docteur S. « pour faire valoir son droit de réponse lors d'un conseil médical fin mars à huis clos » (pièce 26 dossier de l'I.S.P.P.C.).

La convocation du 18/02/2009 pour la séance du conseil médical fixée au 24/03/2009 précisait « qu'il s'agissait d'éclaircir la situation et de lui permettre de s'exprimer sur le droit de réponse ainsi que sur les différents incidents actés dans les procès-verbaux » (pièce 27 dossier de l'I.S.P.P.C.).

Le procès-verbal de la réunion du conseil médical tenu e la 24/03/2009 a résumé comme suit les échanges entre parties :

« Cette audition, demandée au départ par le Docteur V., se déroule en présence du Docteur S., afin de tenter de mettre fin à des versions de faits a priori contradictoires.

Il apparaît :

- que les problèmes de santé du Docteur V. et l'indisponibilité de longue durée qui en résulte, posent d'évidents problèmes d'organisation au service de Neurologie,
- qu'il existe manifestement un énorme problème de communication au sein de ce service avec des procédures (notamment au niveau de la prise de congés, de l'annulation des RV...) différentes, historiquement entre les sites dont l'harmonisation pose problème.
- que le service de neurologie est en difficulté par la réduction voire la suppression de certains timats de médecins du cadre, la difficulté de recruter et d'engager.

2011/AM/280

- que le caractère très spécialisé de certaines consultations ne rend pas aisée la continuité des soins.

Différentes pistes sont évoquées par le Docteur S., qui passeront par des engagements, des augmentations de timat et des échanges de praticiens entre les deux sites. » (pièce 28 du dossier de l'I.S.P.P.C. et 21 dossier de Monsieur V.).

Il convient, néanmoins, de relever qu'entretemps, soit le 17/12/2008, le Docteur V. a déposé entre les mains de Monsieur SC., conseiller en prévention, une plainte motivée pour harcèlement moral et ce à l'encontre du Docteur S. (pièce 22 dossier Docteur V.) et que le Docteur V. a été reconnu en état d'incapacité de travail de manière continue depuis le 29/12/2008 (pièce 29 dossier de l'I.S.P.P.C.).

L'ISPPC fut avisée de cette plainte par courrier du 17/12/2008 lui adressé par le conseiller en prévention (pièce 33 – dossier ISPPC).

Dans le cadre de l'instruction de la plainte pour harcèlement moral une première réunion de conciliation eut lieu le 17/2/2009 au cours de laquelle « ont été actées une reconnaissance mutuelle de la lourdeur de la charge de travail ainsi que des difficultés rencontrées par le Dr V. pour faire face à cette charge de travail » (pièce 24 – dossier Dr V.).

Par la suite, lors de la seconde réunion de conciliation du 27/3/2009, diverses possibilités de réorganisation du travail ont été abordées (pièce 25 – dossier Dr V.).

Ainsi, le Dr V. a émis le souhait de réduire sa charge de travail et la diversité des tâches auxquelles il devait faire face, de maintenir une activité hospitalière et de réduire la quantité de consultations non urgentes, tout en ne diminuant pas son temps de travail.

De son côté, le Dr S. a envisagé comme solution une réduction du temps de travail du Dr V., un déplacement de son lieu de travail et le retrait de sa fonction de responsable de site.

Le Dr V. manifesta son accord « pour que le sujet soit abordé avec la direction médicale ».

Le Conseiller en prévention a adressé son rapport le 15/5/2009 à l'ISPPC (pièce 37 – dossier ISPPC). Il y précisa que « selon les informations en sa possession, il ne s'agissait pas de harcèlement moral mais d'une situation réactionnelle tendue et d'un manque de communication entre les parties ». Il ajouta « qu'il n'y avait pas eu de mise en évidence de conduites abusives et conseilla « une réunion de mise au point entre les personnes concernées et la Direction générale et médicale afin de proposer des solutions compatibles avec les intérêts du service et équitables pour tous ». L'ISPPC produit une version incomplète de ce rapport, où elle a biffé au moyen d'un feutre noir les mesures d'organisation conseillées » !! (pièces 37 - dossier Dr V.).

Cependant, bien avant le dépôt du rapport rédigé par le conseiller en prévention, un entretien eu lieu le 21/4/2009 entre le Dr S. et le Dr V., ce dernier sollicitant, au vu de son contenu, une confrontation écrite de celui-ci, ce qu'elle fit par courrier électronique du 22/4/2009 (pièces 26 – dossier Dr V.) rédigé comme suit :

2011/AM/280

« Je te confirme par cet e-mail, comme tu me l'as demandé, les modifications de l'organisation du service de neurologie à partir du 1^{er} juin 2009, dont nous avons discuté ce 21 avril 2009.

Je propose de scinder tes 9/10 temps en 4/10 sur le site de Vésale et 5/10 sur le site de Charleroi, te permettant donc sur les deux sites, un travail dans le cadre de l'hospitalisation et des consultations. Je crois que cette proposition répond aux souhaits de timat et d'activité que tu avais émis lors de nos réunions chez Monsieur SC.. Elle permettra, par ailleurs, que la charge de travail supplémentaire liée à ton absence éventuelle, si elle devait se prolonger, soit mieux répartie. La responsabilité du site de Vésale sera reprise par T. P. qui postera 6/10 sur le site et y amènera son labo de marche, un complément intéressant dans la mise au point des patients parkinsoniens.

J'ai cru comprendre que tu doutais que ta santé te permette de reprendre le travail début mai 2009. Merci d'en avertir I.M. dès que tu en as confirmation le 29 avril pour lui permettre de décommander les patients inscrits à la consultation en temps utile.

Par ailleurs, je te remercie de bien vouloir libérer le bureau que tu occupes à Vésale, des très nombreuses caisses qui l'encombrent, afin de permettre d'y consulter plus facilement, le nombre de locaux étant, comme tu le sais, limité (il semblerait que Marianne, dont tu souhaitais l'aide, rentre le 8 mai).

Je te souhaite un bon rétablissement. » (pièce 36 dossier de l'I.S.P.P.C. et pièce 26 du dossier de Monsieur V.).

Par courrier recommandé du 14/05/2009 adressé à la direction de l'I.S.P.P.C., le conseil du Docteur V. a relevé que le Docteur S. avait informé son client, par mail du 22/4/2009, des modifications de l'organisation du service de neurologie qui entreraient en vigueur à partir du 1/6/2009 constitutives d'une modification unilatérale de ses conditions de travail qu'il ne pouvait accepter et conclut son courrier en mettant en demeure l'I.S.P.P.C. de lui préciser ses « intentions quant à la poursuite de la collaboration avec son client » (pièce 27 dossier du Docteur V.).

En l'absence de réponse, une nouvelle lettre recommandée de mise en demeure fut adressée à l'I.S.P.P.C. le 26/05/2009 soulignant « qu'à défaut de réaction satisfaisante, son client n'aura d'autre choix que de constater un acte équipollent à rupture en ce qui concerne le contrat de travail qui le lie à votre institution » (pièce 28 dossier Docteur V.).

La direction de l'I.S.P.P.C. a dressé au conseil du Docteur V. une lettre datée du 27/05/2009 mais qui ne répondait nullement aux différents griefs contenus dans le courrier du 14/05/2009 dès lors que l'I.S.P.P.C. se bornait à rappeler que le conseiller en prévention avait conclu à l'absence de « harcèlement moral et indiquait, par ailleurs, que comme le suggérait le conseiller en prévention, une réunion de mise au point entre les personnes directement concernées par le problème et les directions générales et médicales serait organisée afin de proposer des solutions compatibles avec les intérêts du service et équitables pour tous (pièce 42 – dossier ISPPC et pièce 29 – dossier Dr V.).

Dans son courrier du 27/5/2009, la direction de l'ISPPC soulignait, également, que ces démarches avaient été effectuées auprès du Ministre Wallon qui avait la santé dans ses attributions, afin d'obtenir un budget complémentaire visant à la création d'une unité « Parkinson ».

Par courrier recommandé du 12/6/2009, le conseil du Dr V. constata, au vu des nombreux manquements contractuels dont s'était rendue coupable l'ISPPC, que son

2011/AM/280

client était victime d'un acte équipollent à rupture et en déduisit « qu'il ne faisait plus partie de l'ISPPC » (pièce 30 – dossier Dr V.).

En date du 7/7/2009, le conseil de l'ISPPC répondit au courrier du 12/6/2009 du conseil du Dr V. et exposa que sa cliente n'avait pas commis d'acte équipollent à rupture dès lors qu'elle n'avait jamais eu l'intention de mettre un terme à la relation de travail qui l'unissait au Dr V..

Le conseil de l'ISPPC terminait son courrier en rappelant que, selon une jurisprudence unanime, lorsque le travailleur constate à tort la rupture du contrat par l'employeur, il rompt à tort le contrat et est, partant, redevable d'une indemnité de congé pour rupture irrégulière du contrat (pièce 32 – dossier Dr V.).

Par courrier officiel, adressé le 23/10/2009 au conseil de l'ISPPC, le Dr V. a sollicité le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis correspondant à 33 mois de rémunération, soit la somme brute de 203.387,10 €, mais sans succès ce qui l'a contraint à assigner son ex-employeur.

2. Rétroactes de la procédure

Par requête reçue au greffe du tribunal du travail de Charleroi le 16/12/2009, le Docteur V. sollicitait :

A titre principal :

- qu'il soit dit pour droit que l'I.S.P.P.C. s'est rendue coupable d'un acte équipollent à rupture du contrat de travail ;
- que l'I.S.P.P.C. soit, dès lors, condamnée à lui payer la somme de 319.608,30€, à titre d'indemnité compensatoire de préavis, à augmenter des intérêts légaux et judiciaires à dater du 12 juin 2009,

A titre subsidiaire :

- qu'il soit dit pour droit que le contrat de travail avenant entre parties a été résolu aux torts de l'I.S.P.P.C. ;
- que l'I.S.P.P.C. soit, dès lors, condamnée à lui payer la somme de 319.608,30€, à titre de dommages et intérêts, à augmenter des intérêts légaux et judiciaires à dater du 12 juin 2009 ;

Dans les deux cas :

- que l'I.S.P.P.C. soit condamnée à lui verser la somme de 15.000€, à titre d'indemnité pour abus du droit de rupture, à augmenter des intérêts légaux et judiciaires à dater du 12 juin 2009 ;
- outre les frais et dépens ;
- le tout assorti de l'exécution provisoire.

De son côté, l'ISPPC, par voie de conclusions déposées le 1/4/2010 a formulé une demande reconventionnelle aux termes de laquelle elle a sollicité la condamnation du Dr V. à lui verser la somme de 58.110,60 € à titre d'indemnité compensatoire de préavis, somme à majorer des intérêts légaux et judiciaires sur cette somme à dater du 12/6/2009.

Par jugement prononcé le 2/5/2011, le Tribunal du travail de Charleroi a reconnu l'existence d'un acte équipollent à rupture et a fait droit à la demande formulée par le Dr V. condamnant, partant, l'ISPPC à lui verser une indemnité compensatoire de préavis correspondant à 31 mois de rémunération (alors que le Dr V. réclamait 33

2011/AM/280

mois) soit la somme brute de 300.238,10 € à majorer des intérêts au taux légal à dater du 12/6/2009 jusqu'à parfait paiement.

Le Tribunal estima, en effet, que le courriel du 22/4/2009 du Dr S. constituait une décision effective de modifier de manière importante les éléments essentiels du contrat de travail dès lors que l'ISPPC a entendu modifier de manière définitive le lieu de travail, l'horaire de travail ainsi que les responsabilités assumées par le Dr V..

Le Tribunal souligna, également, que l'ISPPC n'avait pas réagi aux mises en demeure lui adressées.

Par contre, le Tribunal du travail n'a pas fait droit à la demande d'indemnisation de l'abus de droit faite pour le Dr V. d'avoir apporté la preuve de son dommage particulier (difficultés de santé entraînant un dommage moral important).

Le Tribunal rejeta, enfin, la demande reconventionnelle de l'ISPPC en raison du fondement de la demande originaire.

L'ISPPC interjeta appel de ce jugement.

**GRIEFS ELEVES A L'ENCONTRE DU JUGEMENT QUERELLE
(OBJET DE L'APPEL PRINCIPAL) :**

L'ISPPC sollicite la réformation du jugement dont appel sauf en ce qu'il déboute le Dr V. de sa demande de dommages et intérêts pour abus de droit.

Elle estime n'avoir jamais modifié unilatéralement et effectivement les conditions essentielles déterminées dans le contrat venu entre parties.

Selon l'ISPPC, le courrier du 22/4/2009 du Dr S., n'ayant aucun caractère définitif, ne renverse pas ce constat.

L'ISPPC indique que le contexte dans lequel le courrier du 22/4/2009 a été rédigé, les termes de ce courrier (notamment l'usage du futur), le rapport du conseiller en prévention du 15/5/2009 et le courrier de l'ISPPC du 27/5/2009 démontrent manifestement et certainement que ce courrier du 22/4/2009 ne contenait que des propositions (soit une proposition de solution d'aménagement du travail du Dr V. au regard des souhaits émis par celui-ci à l'occasion des réunions des 27/3/2009 et 22/4/2009) et qu'une réunion au cours de laquelle des solutions définitives seraient décidées serait prochainement organisée.

En réalité, souligne l'ISPPC, elle attendait le retour du Dr V. de son congé pour dialoguer et trouver une solution qui puisse, à la fois, répondre à ses desiderata et aux besoins du service de neurologie dans le respect de la réglementation en vigueur.

L'ISPPC fait, ainsi, grief au premier juge d'affirmer péremptoirement le contraire sans fournir le moindre élément qui étayerait sa décision.

Elle ne perçoit pas, non plus, comment le jugement querellé peut relater, sans la moindre nuance et à tort, qu'elle :

2011/AM/280

- n'aurait pas réagi aux mises en demeure ;
- n'aurait pas changé sa position ;
- aurait fait une déclaration de principe détachée des réalités après un délai important ;
- aurait laissé le Dr V. sans réponse.

Or, fait valoir l'ISPPC :

- elle a réagi, dès le 27/5/2009, à la première mise en demeure ;
- cette réaction est intervenue 13 jours après l'envoi par le Dr V. de sa première mise en demeure ;
- une réunion pour trouver des solutions était sur le point d'être organisée.

En tout état de cause, souligne l'ISPPC, et le premier juge a omis de répondre à cet argument, elle n'a pris aucune décision officielle de modification du contrat de sorte qu'aucun acte équipollent à rupture n'a pu intervenir.

Très subsidiairement quant aux prétendues modifications du contrat, relève l'ISPPC, elle avait formulé une série d'objections auxquelles le premier juge n'a pas répondu se contentant d'affirmer péremptoirement, sans le moindre motif et à tort, que la décision prise par ses soins a eu pour effet de « modifier le lieu de travail, l'horaire de travail et de retirer au Dr V. les responsabilités qu'il exerçait jusque-là ».

Or, observe l'ISPPC, aucun lieu de travail n'avait été convenu de suite qu'aucune modification ne peut être prétendue ni constatée.

L'ISPPC conteste, également, lui avoir retiré l'usage de son bureau, souhaitant simplement pouvoir l'utiliser pour y tenir des consultations : en effet, le Dr V. disposait d'un autre bureau sur le site de Vésale lequel n'avait pas été attribué aux candidats spécialistes depuis 2006.

Enfin, souligne l'ISPPC, la proposition du Dr S. de confier la responsabilité du site de Vésale à un autre médecin relevait de ses prérogatives de chef de service qui doit agir dans l'intérêt des médecins qui travaillent pour lui et dans celui du bon fonctionnement du service et de la qualité des soins dispensés aux patients.

Au demeurant, relève l'ISPPC, la désignation en qualité de responsable de site ne correspondait nullement à une nomination définitive : il s'agissait d'une décision temporaire qui dépendait du chef de service et qui était révocable à tout moment.

POSITION DU Dr V. :

Le Dr V. estime que c'est à juste titre que le premier juge a pu constater qu'il avait été victime d'un acte équipollent à rupture de son contrat de travail.

En effet, relève le Dr V., les modifications de ses conditions de travail ont été décidées par l'ISPPC et conduisaient « à ce qu'il se retrouve dans la situation d'un médecin fraîchement engagé, sans responsabilité, sans bureau à sa disposition et obligé de partager son temps de travail entre deux institutions hospitalières alors pourtant qu'il bénéficiait d'une ancienneté de plus de 30 ans au sein de l'ISPPC et qu'il avait été responsable d'un site entier pendant une décennie ».

2011/AM/280

A aucun moment, souligne le Dr V., l'ISPPC n'a contesté le caractère définitif des modifications et de malgré deux mises en demeure claires par lesquelles il a contesté les modifications lui imposées.

Faute de la moindre réaction pertinente au regard des demandes précises formulées par ses soins, il doit être constaté, note le Dr V., que l'ISPPC a bien, de manière définitive, décidé unilatéralement de modifier de manière importante ses fonctions, cette attitude étant constitutive d'un acte équipollent à rupture.

Dès lors que la rupture du contrat est irrégulière et est imputable à l'ISPPC, souligne le Dr V., il s'impose de confirmer le jugement dont appel en ce qu'il a condamné l'ISPPC à lui verser une indemnité compensatoire de préavis correspondant à 31 mois de rémunération soit la somme brute de 300.238,10 €.

Le Dr V. sollicite, toutefois, la réformation du jugement dont appel en ce qu'il l'a débouté de sa demande de condamnation de l'ISPPC du chef de licenciement abusif.

Il forme un appel incident quant à ce et relève que l'ensemble des manquements commis par l'ISPPC a, en effet, provoqué, dans son chef, un phénomène de burn-out professionnel qui a entraîné des répercussions importantes sur sa santé.

Certes, concède le Dr V., si les symptômes psychiques et somatiques diagnostiqués par le professeur C. le 22/2/2009 sont antérieurs à la rupture des relations contractuelles, il n'en demeure, toutefois, pas moins que la volonté de l'ISPPC de se séparer de lui a inmanquablement généré une aggravation de son dommage qui doit, dès lors, être considéré comme un nouveau dommage puisque trouvant sa cause dans une nouvelle attitude fautive adoptée par l'ISPPC à son égard.

Selon le Dr V., c'est l'aggravation du dommage moral compte tenu des circonstances ayant abouti au licenciement qui doit être prise en considération et non le dommage résultant des précédentes attitudes fautives de l'ISPPC à son égard.

Le Dr V. souligne, ainsi, « qu'on se trouve bien dans le cadre du dommage extraordinaire requis en matière d'abus de droit puisque même dans l'exercice de ce droit de rompre, l'ISPPC a agi avec mépris à son égard ».

Il sollicite, partant, la réparation du dommage moral subi par la condamnation de l'ISPPC à lui verser une somme de 15.000 € évaluée ex aequo et bono.

DISCUSSION – EN DROIT :

I. Fondement de l'appel principal

I.1. Quant à l'acte équipollent à rupture

I.1.a) Les principes applicables

Comme le rappelle fort opportunément S. GILSON (S. GILSON « La modification unilatérale du contrat de travail : vue d'ensemble » in « La modification unilatérale du contrat de travail », Ed Anthemis, 2010, p.25) « en cas de modification unilatérale – importante ou peu importante, par une des parties d'un élément convenu – qu'il soit accessoire ou essentiel – du contrat de travail, on peut

2011/AM/280

considérer qu'il y a donc toujours une faute. Cette faute va, néanmoins, entraîner des effets différents selon les hypothèses.

Il y a lieu de distinguer, selon la jurisprudence traditionnelle, l'exécution fautive du contrat de travail de la modification unilatérale d'un élément essentiel de celui-ci ».

Selon une jurisprudence constante de la Cour de cassation, lorsqu'une partie n'invoque pas une modification unilatérale du contrat mais uniquement le non-respect ou la non-exécution par l'autre partie d'une obligation légale (comme le paiement de la rémunération barémique) ou contractuelle (comme l'exécution des prestations convenues), ce non-respect ne met pas en soi fin au contrat et ce même si les manquements portent sur des obligations essentielles (voyez jurisprudence constante de la Cour de cassation : Cass., 4/2/1991, J.T.T. 91, p. 283).

Cependant, cette exécution fautive du contrat peut révéler, dans certains cas, comme le souligne S. GILSON (op. cit., p.25) l'intention par la partie qui la commet de ne plus vouloir exécuter le contrat et, donc, de le rompre, constitua, ainsi, un congé tacite. Il appartient, à cet effet, au juge de fond de décider si le manquement d'une des parties exprime sa volonté de rompre le contrat, volonté ne pouvant, toutefois, résulter du seul manquement (Cass., 26/2/1990, Chr. D. Soc., 1990, p. 273 et Cass., 13/11/1986, J.T.T. 1987, p. 157).

Par contre, en présence d'une modification unilatérale importante (Cass., 7/6/1993, J.T.T. 1993, p. 353 ; Cass., 4/2/2002, J.T.T. 2002, p. 121, ob. C. WANTIEZ), fût-elle-même temporaire (Cass., 30/11/1998, Chr. D. social, 2000, p. 8 ; Cass., 17/3/1986, Chr. D. Soc., 1986, p. 200 ; Cass., 10/2/1992, Pas., I., p. 508 ; Cass., 23/6/1997, Chr. D. Soc., 1998, p. 37 ; Cass., 18/12/2000, Bull., 2000, p.1982), et portant sur un élément essentiel du contrat, il faut en déduire la rupture de ce contrat sans qu'il soit nécessaire de constater l'intention de mettre fin au contrat dans le chef de celui qui a posé l'acte (Cass., 23/6/1997, Chr. D. Soc., 1998, p.37).

Une doctrine autorisée a, toutefois, souligné l'incohérence et le caractère artificiel de la distinction opérée par la Cour de cassation entre la modification unilatérale et importante d'un élément essentiel du contrat de travail qui traduit la volonté implicite ou fictive de rompre le contrat et le manquement aux obligations qui impose de rechercher une volonté de rompre : en effet, la modification unilatérale d'un élément essentiel du contrat est, par excellence, un manquement d'une partie à ses obligations (voyez : L. DEAR « La théorie de l'acte équipollent à rupture » in « Le droit du travail dans toutes ses actions », C.U.P., Anthemis, 2008, p. 159 à 203 ; L. DEAR ob. sous C.T. Bruxelles, 5/10/2010, Chr. D. Soc., 2011, p. 419).

Pour qualifier un élément d'essentiel, il doit être fait référence à la volonté des parties.

Ainsi, la Cour de cassation a considéré, que « la partie qui, unilatéralement, modifie de manière importante le lieu de travail convenu, met irrégulièrement fin au contrat de travail à moins qu'il puisse être déduit du contrat ou de la nature de l'emploi ou des fonctions exercées, que les parties n'ont pas considéré le lieu de travail comme un élément essentiel de leur convention » (Cass., 27/6/1988, Bull., p. 1311).

Il n'est généralement plus contesté que la rémunération, les fonctions et les responsabilités ainsi que le lieu et l'horaire de travail constituent également des éléments essentiels du contrat de travail (voyez : Cass., 17/12/1979, Pas. 1980, p.

2011/AM/280

475 et C.T. Bruxellès, 6/6/1979, J.T.T. 1979, p. 97 ; et plus précisément en ce qui concerne les fonctions ; Cass., 23/6/1997, Pas. 1997, p. 728 et J.T.T. 1997, p. 333).

La règle dite du *ius variandi* et l'exception de « novation » résultant de l'acceptation tacite de la modification unilatérale par l'autre partie constituent les exceptions les plus couramment avancées en opposition à l'admission de la rupture consécutive à un acte équipollent à rupture.

S'il est exact qu'en matière de contrat de travail, un employeur conserve le pouvoir d'agencer son entreprise aux exigences économiques du monde du travail, en raison du principe du « consensualisme », l'assiette d'exercice de ce droit de modification unilatérale ne peut que concerner des éléments accessoires du contrat, soit qu'ils soient accessoires par nature, soit qu'ils aient conventionnellement été qualifiés comme tels.

C'est donc le caractère accessoire ou essentiel de l'élément modifié qui constitue la mesure distinctive du *ius variandi* et de l'acte équipollent à rupture, en ce que ce droit d'adaptation unilatérale ne saurait porter sur des éléments essentiels du contrat dont la modification requiert le rapprochement des consentements des parties.

D'autre part, la modification unilatérale importante d'un élément essentiel du contrat de travail est assimilée à un licenciement entraînant la rupture immédiate du contrat (Cass., 7/5/2007, J.T.T. 2007, p. 366, ob. C. WANTIEZ).

L'acte équipollent à rupture ne sortit donc pas ses effets de plein droit mais doit être constaté par la victime de la modification : la rupture sera donc acquise à la date de notification du constat c'est-à-dire sans effet rétroactif (Cass., 11/2/2008, Chr. D. Soc., 2009, p. 15 ; Cass., 7/5/2007, déjà cité ; C. WANTIEZ « Dix arrêts de la Cour de cassation qui comptent en droit du travail » in « Les 30 ans de la loi du 3/7/1978 relative aux contrats de travail », Ed. Jeune Barreau de Bruxelles, 2008, p. 104 à 107).

Comme le relève fort à propos S. GILSON (op. cit., p. 34) « la solution la plus raisonnable est sans doute celle qui consiste à mettre en demeure l'employeur en lui permettant de revenir à la situation antérieure avec, à défaut, dans le respect d'un délai raisonnable, la constatation par le travailleur de la rupture : en conséquence, si après ce délai, le travailleur considère que le contrat a pris fin, la rupture du contrat peut être fixée à cette date. La Cour de cassation, dans son arrêt du 7/5/2007, consacre donc « la possibilité d'une rupture différée du contrat de travail en cas de modification unilatérale importante d'un élément essentiel » (voyez à ce sujet : L. PELTZER « Contrat de travail et exécution en nature : impact de l'arrêt de la Cour de cassation du 7 mai 2007 » in « Le droit du travail dans tous ses secteurs », C.U.P., Liège, Anthemis, 2008, p. 114) (voyez aussi sur la nécessité d'une mise en demeure préalable les pertinentes réflexions de L. DEAR in « La théorie de l'acte équipollent à rupture » in « Le droit du travail dans tous ses secteurs », C.U.P., Liège, Anthemis, 2008, p. 159 à 203 et spécialement p. 189).

Un délai va donc pouvoir s'écouler entre la modification unilatérale opérée et l'éventuelle constatation.

La poursuite des prestations au-delà du délai nécessaire pour prendre attitude peut, fût-elle-même accompagnée de réserves, impliquer, d'une part, la renonciation à invoquer la rupture imputable à l'employeur et, d'autre part, un accord tacite sur les nouvelles conditions de travail (Cass., 17/6/2002, J.T.T. 2002, p. 417) (F. KEFER,

2011/AM/280

« La résiliation tacite et l'acte équipollent à rupture », commentaires du guide social permanent, droit du travail, Partie I, Livre I, Titre V, Chap. VI, n° 270 et ss.).

Le délai de réflexion laissé au travailleur est, cependant, susceptible de varier en fonction du temps qui est nécessaire pour apprécier la nature réelle de la situation nouvelle qui lui est imposée et les conséquences de l'acceptation ou du refus de celle-ci.

C'est la poursuite des prestations qui entraîne la renonciation et l'accord tacite. Dès lors, il a été jugé à raison que « lorsqu'entre le moment de la modification et celui de la constatation de la rupture, l'employée n'a effectué aucune prestation, elle n'a donc pas acquiescé, même tacitement, à la modification invoquée » (C.T. Liège, 10/6/2004, RG n° 7248/2008, inédit).

Enfin, il est de jurisprudence qu'il ne peut y avoir d'acte équipollent à rupture de contrat que lorsque la modification est devenue effective et non pas en cas de proposition de modification (C.T. Mons, 7/6/2005, RG 18825, inédit).

I.1.b) Application des principes au cas d'espèce soumis à la Cour de céans

Il s'impose, avant toute autre considération, de replacer le courriel litigieux du 22/4/2009 dans son contexte.

Face à l'absence totale de reconnaissance par l'ISPPC des difficultés qu'il rencontrait sur son lieu de travail (difficultés relationnelles aigües avec le Dr S. et surcharge de travail), le Dr V. a déposé une plainte pour harcèlement moral auprès du conseiller en prévention (M. SC.) et ce, en date du 17/12/2008.

Dans ce cadre précis, une première réunion de conciliation s'est tenue le 27/3/2009 en présence des parties et de M. SC. au cours de laquelle il a été pris acte de la lourdeur de la charge de travail du Dr V. et reconnues les difficultés rencontrées par ce dernier pour y faire face.

Ce fait ne saurait être contesté (pièce 24 – dossier Dr V.).

Une seconde réunion de conciliation s'est tenue le 27/3/2009 au cours de laquelle diverses possibilités de réorganisation du travail ont été abordées.

A cette occasion, le Dr V. a émis le souhait de réduire sa charge de travail et la diversité des tâches auxquelles il devait faire face, de maintenir une activité hospitalière et de réduire la quantité de consultations non urgentes, tout en ne diminuant pas son temps de travail.

Par contre, le Dr S. a envisagé comme solution « une réduction du temps de travail, un déplacement du lieu de travail et ne plus être responsable de site ».

Ce fait ne saurait pas non plus être contesté dès lors que les fonctions respectives des docteurs V. et S. ont été consignées dans un écrit contresigné par eux et le conseiller en prévention (pièce 25 – dossier Dr V.), le Dr V. marquant son accord « pour que le sujet soit abordé avec la direction médicale ».

Il n'est pas davantage contesté que le Dr V. et le Dr S. se sont rencontrés le 21/4/2009 : l'ISPPC soutient, à cet effet, que le but de la réunion était de trouver une

2011/AM/280

solution qui satisfasse toutes les parties (tant les desiderata du Dr V. que les nécessités du service de neurologie) alors que, de son côté, le Dr V. prétend que le Dr S. lui a communiqué verbalement les modifications unilatéralement imposées par ses soins.

Il n'existe évidemment pas d'écrit relatant les échanges noués le 21/4/2009 entre les docteurs S. et V. ce qui conduisit ce dernier à réclamer au Dr S. que les décisions prises concernant la réorganisation de ses fonctions soient consignées dans un écrit.

Il n'est, dès lors, pas douteux que le mail du 22/4/2009 adressé par le Dr S. au Dr V. (et transmis en communication au conseiller en prévention et à la direction médicale) n'avait d'autre objectif que de confirmer par écrit la position du Dr S. relative à la réorganisation des fonctions du Dr V. dès lors qu'il est rédigé comme suit :

« Objet : Organisation du service de neurologie

Cher Jean-Emile,

« Je te confirme par cet e-mail, comme tu me l'as demandé, les modifications de l'organisation du service de neurologie à partir du 1^{er} juin 2009, dont nous avons discuté ce 21 avril 2009.

Je propose de scinder tes 9/10 temps en 4/10 sur le site de Vésale et 5/10 sur le site de Charleroi, te permettant donc sur les deux sites, un travail dans le cadre de l'hospitalisation et des consultations. Je crois que cette proposition répond aux souhaits de timat et d'activité que tu avais émis lors de nos réunions chez Monsieur SC.. Elle permettra, par ailleurs, que la charge de travail supplémentaire liée à ton absence éventuelle, si elle devait se prolonger, soit mieux répartie. La responsabilité du site de Vésale sera reprise par T. P. qui pressera 6/10 sur le site et y amènera son labo de marche, un complément intéressant dans la mise au point des patients parkinsoniens.

J'ai cru comprendre que tu doutais que ta santé te permette de reprendre le travail début mai 2009. Merci d'en avertir I. M. dès que tu en as confirmation le 29 avril pour lui permettre de décommander les patients inscrits à la consultation en temps utile.

Par ailleurs, je te remercie de bien vouloir libérer le bureau que tu occupes à Vésale, des très nombreuses caisses qui l'encombrent, afin de permettre d'y consulter plus facilement, le nombre de locaux étant, comme tu le sais, limité (il semblerait que Marianne, dont tu souhaitais l'aide, rentre le 8 mai).

Je te souhaite un bon rétablissement. » (pièce 36 dossier de l'I.S.P.P.C. et pièce 26 du dossier du Dr V.).

L'ISPPC conteste que ce courrier électronique puisse constituer un acte équipollent à rupture.

Or, comme le rappelle le premier juge, une lecture attentive et complète de ce document permet de constater qu'il s'agit d'une décision et non d'une proposition ouverte à discussion, les termes utilisés (« je te confirme les modifications de l'organisation du service de neurologie à partir du 1/6/2009 dont nous avons discuté le 21/4/2009 ») étant sans équivoque à cet égard.

De même, l'utilisation du futur simple en lieu et place du conditionnel (elle (la modification) permettra (...). La responsabilité du site sera reprise (...)) ne permet

2011/AM/280

pas de douter du caractère définitif de la décision prise par le Dr S. sans aucune réserve.

Il paraît évident que si le Dr S. n'avait formulé qu'une proposition, dès l'instant où le Dr V. faisait part de son désaccord sur les mesures décidées, l'ISPPC, par ailleurs mise en demeure le 14/5/2009 par courrier du conseil du Dr V., n'aurait pas manqué de réagir en soulignant qu'il ne s'agissait, en réalité, que d'une proposition.

Or, à aucun moment, l'ISPPC ne va tenir de tels propos ni indiquer qu'au regard des contestations émises par le Dr V., les modifications imposées n'entreront pas en vigueur le 1/6/2009.

L'ISPPC fait, également, valoir que le conseiller en prévention a compris ce courriel du 22/4/2009 comme étant une proposition de réorganisation des fonctions du Dr V..

Dans son rapport adressé le 15/5/2009 à la direction de l'ISPPC (pièce 37 : dossier de l'ISPPC), le conseiller en prévention fait état explicitement de l'absence d'accord entre parties à la suite de la seconde réunion de conciliation tenue le 27/3/2009 et rappelle que « le Dr V. était d'accord pour que le sujet soit abordé avec la direction médicale ce qui fut fait » selon lui, renvoyant, à cet égard, au courrier électronique litigieux du 22/4/2009 du Dr S. ayant pour objet « l'organisation du service de neurologie ».

Le conseiller en prévention a donc considéré que la problématique liée à l'organisation du service de neurologie avait été réglée par le mail litigieux.

Les propos du conseiller en prévention ne sont donc pas incompatibles avec la thèse défendue par le Dr V. selon laquelle le mail du 22/4/2009 du Dr S. présente un caractère définitif dès lors qu'il relaye les choix de la direction médicale après une discussion avec le Dr S., cette dernière veillant à informer la direction médicale de la communication au Dr V. de la réorganisation du service de neurologie conforme aux suggestions émises par ses soins lors de la réunion de conciliation du 27/3/2009.

Au demeurant, la Cour de céans ne peut manquer de relever que malgré le souhait émis le 27/3/2009 par le Dr V. (lors de la seconde réunion de conciliation) d'aborder les problèmes de réorganisation du travail avec la direction médicale, cette dernière n'a jamais daigné lui proposer une date de réunion aux fins d'examiner la problématique de la surcharge de travail dont il se plaignait.

En effet, comme le relève à juste titre le Dr V., force est de constater que « cette réunion de mise au point entre les personnes directement concernées par ce problème et la direction générale et médicale afin de proposer des solutions compatibles avec les intérêts du service et équitables pour tous » selon la formule utilisée par le conseiller en prévention aux termes de son rapport du 15/5/2009 n'a jamais été organisée par l'ISPPC ce qui confirme, pour autant que de besoin, le caractère décisionnel et définitif des modifications annoncées.

Le courriel litigieux du 22/4/2009 confirme, du reste, la solution proposée par le Dr S. lors de la seconde réunion de conciliation à propos de laquelle le Dr V. avait marqué son désaccord proposant expressément que « le sujet soit abordé avec la direction médicale ».

Malgré cette opposition formelle, le Dr S. a confirmé, avec l'aval de la direction médicale que, dès le 1/6/2009, le Dr V. n'exercera plus la fonction de responsable du

2011/AM/280

site de Vésale (responsabilité réellement assumée par le Dr P. à partir de cette date), devra prêter son temps de travail sur deux sites différents, « n'assurera » plus que des hospitalisations et des consultations et devra libérer son bureau occupé jusqu'alors sur le site de Vésale.

Les membres de la direction médicale de l'ISPPC (les Docteurs B., B. et L. soit respectivement Président du Conseil médical de l'ISPPC, directeur médical du site de Vésale et directeur général de l'ISPPC) figuraient en copie du mail litigieux du 22/4/2009 de telle sorte qu'ils étaient parfaitement informés de son contenu et en approuvaient, à tout le moins implicitement mais certainement, les termes.

A aucun moment, la direction médicale de l'ISPPC n'a entendu prendre ses distances par rapport à la décision de réorganisation du service de neurologie prise par le Dr S. ni contesté formellement le contenu des modifications imposées unilatéralement au Dr V..

Il importe, dès lors, peu d'identifier avec certitude la personne qui a entendu adopter les mesures de réorganisation du service de neurologie dès lors que l'ISPPC a reconnu les prérogatives en la matière du Dr S. en sa qualité de chef du service de neurologie (voyez à ce sujet le point 10.3 des conclusions de l'ISPPC : « en vertu du règlement général et médical, il est de la responsabilité d'un chef de service d'organiser et de coordonner l'activité des médecins attachés à son service (...) ») et qu'elle les a validées en ne s'opposant pas aux modifications litigieuses et ce même après qu'elles avaient fait l'objet de deux mises en demeure adressées les 14/5/2009 et 26/5/2009 par le conseil du Dr V. à l'ISPPC.

La Cour de céans relève qu'aucune réponse ni contestation n'a été donnée ou élevée par l'ISPPC à la réception de ces deux mises en demeure alors qu'il lui était parfaitement loisible de contrecarrer le caractère définitif de la modification des conditions de travail du Dr V. en niant l'aspect décisionnel du courriel litigieux du 22/4/2009.

En effet, la direction de l'ISPPC a adressé au conseil du Dr V. une lettre, en date du 27/5/2009, ne répondant nullement aux différents griefs exposés relatifs à la situation précise du Dr V. (pièce 29 – dossier Dr V.), se contentant de formuler une réponse en deux points :

- a) le premier concernant le harcèlement moral pour indiquer « qu'au vu de la situation relationnelle tendue et du manque de communication entre les parties, une réunion sera organisée ».

En aucun cas, l'ISPPC n'indique que cette réunion aurait pour objet de revenir sur les modifications des conditions de travaux visées par le mail du 22/4/2009 et elle ne propose pas davantage la moindre date de réunion.

- b) Le second point porte sur une pétition de principe selon laquelle « la poursuite de la relation de travail n'a jamais été remise en question ».

Pour preuve de sa volonté de poursuivre la collaboration professionnelle entre parties, l'ISPPC fait état des démarches accomplies par ses soins pour obtenir des autorités compétentes un budget complémentaire aux fins de créer une unité « Parkinson ».

2011/AM/280

Les références aux démarches entreprises pour l'obtention d'un budget complémentaires ne concernent en rien les modifications imposées aux conditions de travail du Dr V..

La circonstance selon laquelle l'ISPPC, malgré deux mises en demeure, a maintenu sa position sans même offrir la possibilité de la réviser confirme indubitablement que la décision relative à la modification des conditions de travail du Dr V. présentait bien un caractère définitif.

L'argumentation contraire soutenue dans le cadre du débat judiciaire par l'ISPPC n'est émise que pour les seuls besoins de la cause et heurte frontalement les pièces des dossiers des parties qui attestent, tout au contraire, de la décision prise par l'ISPPC de modifier unilatéralement les éléments essentiels du contrat de travail avvenu entre les parties.

Enfin, l'ISPPC ne peut être suivie lorsqu'elle prétend qu'elle attendait le retour de congé de maladie du Dr V. pour entrevoir la tenue d'une réunion de discussion avec lui.

La période d'incapacité de travail du Dr V. qui a débuté le 29/12/2008 (et s'est prolongée sans interruption jusqu'à la fin des relations contractuelles) n'a, en aucun cas, constitué le moindre obstacle au dialogue entre les parties puisque pendant cette période, pas moins de 4 réunions se sont tenues en présence du Dr V. : deux réunions dans le cadre de la plainte pour harcèlement moral (les 17/2/2009 et 27/3/2009), une réunion avec le Dr S. le 21/4/2009 ainsi qu'une convocation au conseil médical du 24/3/2009.

I.1.c) Quant aux modifications concrètes apportées aux conditions de travail

I.1. c) a) Les horaires de travail et le lieu d'exécution du contrat

L'ISPPC a imposé au Dr V. une scission de ses 9/10^e de temps de travail comme suit : 4/10^e à prester sur le site de l'hôpital Vésale et 4/10^e sur le site du CHU de Charleroi, ce qui impliquait une modification de son lieu de travail.

Or, le contrat de travail avvenu entre parties n'a jamais prévu différents lieux de travail.

L'ISPPC tente bien maladroitement de porter le débat sur le terrain de la distance kilométrique séparant les deux sites (11km) ainsi que sur le « *ius variandi* » de l'employeur pour dénier que ce changement du lieu de prestations puisse être constitutif d'un acte équipollent à rupture.

Or, le « *ius variandi* » ne peut viser que des éléments accessoires convenus mais pour lesquels une clause contractuelle consacre un droit de modification c'est-à-dire qu'il doit s'interpréter comme un droit-fonction qui ne peut être exercé que dans le respect de la finalité pour lequel il a été institué (C. DELFORGE « La modification unilatérale du contrat » in « La volonté unilatérale dans le contrat », Ed. Jeune Barreau de Bruxelles, p. 168 et 169).

En l'espèce, la modification imposée concernant le lieu de travail ne porte pas sur le nombre de kilomètres que le Dr V. aurait eu à parcourir mais, au contraire, sur l'obligation dorénavant lui impartie d'assurer des prestations sur deux sites distincts

2011/AM/280

alors qu'il exerçait les fonctions de neurologue responsable du site de Vésale depuis près de 9 ans, ce qui en soi n'est pas contesté par l'ISPPC.

Comme le souligne fort à propos le Dr V., il ne peut, dès lors, être artificiellement fait abstraction de la responsabilité qui lui était confiée, du statut de responsable du site de Vésale (pour le département de neurologie) pour considérer que le lieu d'exécution ne constituait pas, dans les faits, un élément essentiel du contrat.

I.1.c) b) Le retrait des responsabilités confiées au Dr V.

Il ne saurait être contesté que le Dr V. a subi une véritable rétrogradation dès lors qu'il a été décidé que la responsabilité du site de Vésale qui lui avait été confiée depuis 9 ans était reprise par le Dr P. à dater du 1/6/2009, lequel presterait à concurrence de 6/10^e de son temps de travail sur le site de Vésale (ce qui impliquait dans le chef du Dr V., de combler les 4/10^e de temps de travail demeurés sans titulaire...).

L'ISPPC soutient, sans étayer ses affirmations de la moindre source juridique, que la désignation en qualité de responsable de site ne correspondait pas à une nomination définitive étant une décision temporaire dépendant du chef de service et révoquant à tout moment.

La Cour de céans observe, toutefois, que le titre attribué au Dr V. figurait sur le papier à en-tête du service de neurologie de l'ISPPC (pièce 6 dossier de l'ISPPC) : il s'agit donc d'un titre officiellement décerné au Dr V. et impliquant des responsabilités distinctes de celles exercées par le chef de service, le Dr S. (entre autres l'exercice de la fonction de maître de stage).

Il n'est pas contesté par la Cour de céans que tout travailleur a l'obligation de collaborer à la réorganisation de l'entreprise ou du service auquel il est affecté et est tenu d'accepter une modification pour autant que la fonction proposée entraîne un niveau de responsabilités et d'autonomie comparables aux anciennes fonctions.

Il est clair qu'en l'espèce le retrait des responsabilités exercées jusque-là par le Dr V. lui a occasionné un inconvénient sans rapport avec les nécessités de l'entreprise et s'assimile à une modification unilatérale importante des fonctions de telle sorte que cette modification doit être considérée comme constitutive d'un acte équipollent à rupture.

Enfin, le Dr V. fut invité à libérer le bureau qu'il occupait sur le site de Vésale avec ses caisses contenant ses effets personnels : il n'est, en aucune façon, prouvé que l'ISPPC aurait mis à sa disposition sur le site de Vésale un autre local professionnel.

Si telle avait été réellement l'intention de l'ISPPC, il aurait été aisé, dans son chef, de transférer les effets personnels du Dr V. dans un autre local mis à sa disposition...

Ainsi que le relève le Dr V., la concomitance du retrait du bureau avec celle de la fonction de responsable du site de Vésale ne souffre d'aucune discussion sur les intentions réelles manifestées par l'ISPPC.

CONCLUSIONS :