



Numéro du répertoire <b>2024 /</b>
R.G. Trib. Trav. <b>22/90/A</b>
Date du prononcé <b>23 avril 2024</b>
Numéro du rôle <b>2023/AL/181</b>
En cause de : <b>COMMUNE C/ BB</b>

### Expédition

Délivrée à Pour la partie
le € JGR

# Cour du travail de Liège

## Division Liège

Chambre 3 B

## Arrêt

\* Droit du travail – contrat de travail – personnel contractuel relevant du service public – discrimination sur base de l'état de santé actuel ou futur – imputation de la valeur de l'outplacement sur l'indemnité de rupture – incapacité de suivre le reclassement professionnel (article 11/5, §4, de la loi du 5 septembre 2001) – abus de droit de licencier (application par analogie de la CCT n°109) – violation du principe *audi alteram partem*

**EN CAUSE :****LA COMMUNE**

partie appelante au principal, intimée sur incident, ci-après dénommée la commune, ayant comparu par Maître Marie VANHAM, qui a substitué Maîtres Alice LEBOUTTE et Cédric NAGELS, avocats à 4053 EMBOURG, rue Charles Radoux Rogier 2,

**CONTRE :****Monsieur BB**

partie intimée au principal, appelante sur incident, ci-après dénommée Monsieur B., ayant comparu par son conseil Maître Steve GILSON, avocat à 5000 NAMUR, place d'Hastedon 4 bte 1.

•  
• •

**INDICATIONS DE PROCEDURE**

Vu en forme régulière les pièces du dossier de la procédure à la clôture des débats le 26 mars 2024, et notamment :

- le jugement attaqué, rendu contradictoirement entre parties le 20 décembre 2022 par le tribunal du travail de Liège, division Liège, 9<sup>e</sup> Chambre (R.G. 22/90/A) ;
- la requête formant appel de ce jugement, reçue au greffe de la Cour du travail de Liège, division Liège, le 28 mars 2023 et notifiée à la partie intimée par pli judiciaire le 13 avril 2023 invitant les parties à comparaître à l'audience publique du 24 mai 2023 ;
- l'ordonnance rendue le 24 mai 2023 sur base de l'article 747 du Code judiciaire fixant les plaidoiries à l'audience publique du 26 mars 2024 ;
- les conclusions principales d'appel de monsieur B., remises le 24 juillet 2023 ; son dossier de pièces, remis le 22 mars 2024 ;
- les conclusions principales d'appel de la commune, remises le 25 septembre 2023 ; son dossier de pièces, remis le 20 mars 2024 ;
- le courrier de l'auditorat général du travail informant la cour qu'il n'émettra pas d'avis.

Les conseils des parties ont plaidé lors de l'audience publique du 26 mars 2024 et la cause a été prise en délibéré immédiatement.

## **I FAITS**

### **1**

Monsieur B. est entré au service de la commune le 1<sup>er</sup> août 2005 dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée à temps partiel (4/5<sup>e</sup> temps), en qualité d'employé (pièce 1 du dossier des parties).

A partir du 1<sup>er</sup> janvier 2006, les parties ont convenu d'une augmentation du temps de travail pour atteindre un temps plein (pièce 1 du dossier de la commune).

Il a été affecté au service du personnel. A partir de 2010, il est devenu gestionnaire de paie.

### **2**

Le 13 décembre 2018, Monsieur B. a été victime d'un accident du travail (agression verbale et physique par un collègue de travail lors d'une fête organisée par la commune). Il a ensuite connu une période d'incapacité de travail totale.

A partir du 22 janvier 2019, il a repris le travail dans le cadre d'un mi-temps médical.

### **3**

Les parties s'accordent pour exposer qu'un nouveau directeur des ressources humaines (Monsieur I.) est entré en service à la commune le 1<sup>er</sup> juillet 2019. Dans la foulée, le service des ressources humaines a été réorganisé, notamment pour gérer de façon centralisée l'ensemble du personnel de la commune mais également du CPAS.

Dans le cadre de cette réorganisation, Monsieur B. a changé de fonction au sein du service des ressources humaines pour devenir « *gestionnaire de dossiers RH (soft RH)* » (descriptif de fonction, pièce 4 du dossier de la commune). Cette fonction consiste à s'occuper de la gestion administrative des processus de recrutement, de gestion de carrière, d'évaluation et de formation des membres du personnel de la commune et du CPAS (idem).

Il n'est pas contesté que Monsieur B. a accepté ce changement de fonction, devenu effectif à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2020.

### **4**

Le 8 octobre 2020, une réunion informelle s'est tenue entre Monsieur B. et Monsieur I., au cours de laquelle Monsieur B. a évoqué les difficultés qu'il rencontrait dans sa nouvelle fonction : inconfort, difficulté de compréhension de la fonction, difficulté pour gérer la

pression, les demandes, ... (compte rendu unilatéral rédigé par Monsieur I. (pièce 3 du dossier de la commune) auquel se réfère également Monsieur B. (page 4 de ses conclusions)).

## 5

Suite à cet entretien informel, un « *entretien de fonctionnement spontané* » s'est tenu le 27 octobre 2020, toujours entre Monsieur B. et Monsieur I.

Par e-mail du 29 octobre 2020 (pièce 6 du dossier de la commune), Monsieur I. a communiqué à Monsieur B. un compte rendu de cet entretien, dont la cour reproduit ci-dessous certains passages :

« (...) 1. *Feedback*

*(...) Ces dernières semaines, les signataires sont revenus de manière quasi systématique. Ceci est très certainement dû à une vigilance accrue et un niveau d'exigence plus élevé mais cela n'enlève rien au fait que les erreurs sont bel et bien réelles comme tu l'as d'ailleurs reconnu.*

*Etant principalement de l'ordre de la faute de frappe ou l'oubli de copier-coller, il semble facile d'y remédier avec de la rigueur et de la vigilance. Je compte donc sur toi pour y être particulièrement attentif. Comme convenu et afin de pouvoir en assumer l'entière responsabilité, je te confirme mon souhait de réceptionner les signataires. Je me chargerai de les faire suivre. C'est un contrôle supplémentaire que j'espère bien entendu temporaire.*

2. *Etat d'esprit actuel*

*(...) J'ai bien entendu que même si tu souhaitais donner ton maximum, tu ne te sentais pas toujours légitime dans cette nouvelle fonction (n'ayant pas de formation spécifique en soft HR – recrutement, évaluation, formation, ...) et que tu rencontrais des difficultés dans tes échanges avec les chefs de service avec certain sentiment d'impuissance. (...) J'ai bien entendu qu'après lecture attentive du descriptif de fonction, tu considérais toujours ta fonction floue et avais l'impression de ne plus devoir mener de réflexions cognitives dans le cadre de ton travail.*

*Comme indiqué, nous sommes en désaccord à ce sujet et de mon point de vue, cette fonction revêt des axes de conception inexistant dans ta précédente fonction et tu disposes d'une plus grande autonomie que tu souhaitais par ailleurs. Je peux par contre tout à fait concevoir qu'elle ne te convienne pas et c'est très respectable de ta part d'être transparent là-dessus.*

*Tu as également oralisé ton souhait d'évolution interne (...) ce que je peux tout à fait comprendre (...).*

*Je profite donc de ce compte-rendu pour formaliser et confirmer ton souhait de mobilité interne qui, comme nous l'avons convenu ensemble, avait déjà été communiqué au Directeur général. »*

Monsieur B. a réagi à cet-mail en remerciant Monsieur I. pour ces « *discussions franches* » (pièce 7 du dossier de la commune).

**6**

Il a par la suite, poursuivi ses prestations dans le cadre de ses nouvelles fonctions, sans postuler d'autres places vacantes au sein de la commune.

**7**

L'entretien d'évaluation de Monsieur B. s'est tenu le 29 avril 2021 en présence du directeur des ressources humaines (Monsieur I.) et de la responsable du département administration générale (Madame G.).

**8**

Monsieur B. a été placé en incapacité totale de travail dès le lendemain (30 avril 2021) jusqu'au 14 mai 2021 (pièce 7 du dossier de Monsieur).

Par certificat médical du 10 mai 2021, l'incapacité de travail a été prolongée jusqu'au 13 juin 2021 (idem).

Par certificat médical du 9 juin 2021, l'incapacité de travail a été prolongée jusqu'au 15 août 2021 (idem).

**9**

Durant les mois de mai et juin 2021, Monsieur B. a rencontré le conseiller en prévention – aspect psychosociaux dans le cadre d'une procédure informelle (pièce 9 du dossier de Monsieur).

**10**

Par courrier du 30 juin 2021 (pièce 12 de son dossier), la commune a communiqué à Monsieur B. le projet d'évaluation établi suite à l'entretien du 29 avril 2021.

Selon ce projet d'évaluation, Monsieur B. obtenait une note globale de 58/100. Bien que la commune reconnaissait que « [Monsieur B.] dispose a priori des connaissances théoriques et techniques pour mener son travail à bien », de nombreux reproches étaient formulés, en ces termes :

*« [Monsieur B.] fait preuve d'inconstance dans son travail (...). Il a (...) souvent l'impression de bâcler son travail. Cette impression est régulièrement avérée. (...) La rigueur attendu dans l'édition des documents ne correspond pas toujours aux attentes (...). Plusieurs demandes peuvent ainsi survenir avant que le résultat soit satisfaisant. Par ailleurs, le suivi adéquat n'est pas toujours opéré et suscite des rappels.*

*On constate également une inconstance dans l'efficacité impactée par la gestion du temps et des priorités. Les délais sont effectivement respectés grâce au travail effectué à son domicile. Ceci est interpellant (...). Ceci impacte les chantiers à long terme qui ont tendance à stagner.*

*(...) [Monsieur B.] mentionne se retrouver parfois dans l'embarras par rapport [au positionnement d'un membre du service RH qui doit être garant du cadre et trouver un juste équilibre entre les intérêts de l'employeur et des travailleurs]. Par ailleurs, il est important de respecter la ligne hiérarchique dans la communication et les incidents (sources de quiproquos) sont à déplorer pendant la période d'évaluation.*

*(...) [Monsieur B.] évoque un état de démotivation important et il ne considère pas être à sa place dans sa nouvelle fonction. Son intérêt pour la matière est limité et il n'est pas très à l'aise avec les changements opérés. Il souhaite d'autres perspectives (...). Cela se traduit par une démobilitation de l'agent et une motivation très basse par rapport aux enjeux de sa fonction. »*

Ce rapport d'évaluation se clôturait par un « *plan de développement* » rédigé comme suit :

« Objectifs

1. *S'assurer de la bonne tenue des documents administratifs produits, de l'exactitude des informations et de l'absence d'erreurs.*

*Moyens :*

- *Mise en place de nouvelles routines personnelles*
- *Relecture du chef de service et/ou du chef de département*

*Critère d'évaluation / résultat attendu : disparition des erreurs d'inattention et de copier-coller dans les documents.*

2. *Analyser la charge de travail, identifier l'urgence, classer les priorités pour une gestion plus saine du temps et des tâches à effectuer de sorte à pouvoir s'investir et être efficace dans sa fonction.*

*Moyens :*

- *Planning personnel et utilisation de la matrice d'Eisenhower ;*
- *Bilatérale hebdomadaire avec le chef de service (...)*

*Critère d'évaluation / résultat attendu : respect des délais, bien-être de l'agent*

3. *Travailler la communication interpersonnelle avec les collègues, favoriser le dialogue avec le chef de service et acquérir le bon positionnement (devoir de réserve, discrétion, etc.) afin d'être à l'aise dans son rôle et défendre les intérêts de l'employeur comme des travailleurs*

*Moyens :*

- *Bilatérale hebdomadaire avec le chef de service (...)*

*Critère d'évaluation / résultat attendu : appréciation positive du chef de service (...).*

*Ces objectifs seront réévalués à la fin de chaque trimestre.*

*Formations proposées pour soutenir les objectifs fixés*

1. *Rédaction d'actes administratifs ;*
2. *Gestion du temps et organisation du travail ;*
3. *Communication interpersonnelle – communication non violente – assertivité – savoir dire non. »* (parties soulignées dans le rapport)

Le courrier de communication de ce projet d'évaluation (courrier du 30 juin 2021, pièce 12 du dossier de la commune) se terminait comme suit :

*« Dès la fin de votre incapacité de travail, et en l'absence de contestation dans les quinze jours, ce projet sera transmis au Collège communal qui fixer définitivement l'évaluation.*

*En cas de contestation, il vous est loisible d'introduire une réclamation auprès du Collège communal, au plus tard dans les quinze jours faisant suite à votre retour d'incapacité de travail. Dans ce cas, vous aurez la possibilité d'être entendu en même temps que la personne que vous aurez désignée pour assurer votre défense. »*

### **11**

En juillet 2021 et en août 2021, Monsieur B. a pris contact avec le conseiller en prévention – médecin du travail, qui lui a indiqué avoir écrit à Madame G. (responsable du département administration générale) et avoir parlé au conseiller en prévention interne qui se serait engagé à en discuter avec le directeur général de la commune qui, lui-même *« serait déjà au courant »* (pièce 10 du dossier de Monsieur).

### **12**

Par certificat médical du 11 août 2021 (pièce 7 du dossier de Monsieur), l'incapacité de travail de Monsieur B. a encore été prolongée, jusqu'au 31 octobre 2021.

### **13**

Par décision du 23 août 2021 (pièce 13 du dossier de la commune), la commune a décidé de rompre le contrat de travail de Monsieur B. avec effet immédiat moyennant le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis équivalente à 9 mois et 24 semaines de rémunération.

Cette décision est motivée comme suit :

*« Attendu que Monsieur B. rencontre des difficultés dans sa nouvelle fonction et dans la compréhension de cette dernière et qu'il ne se sent pas légitime dans ce rôle ;*

*Attendu que ces éléments ont été évoqués lors d'un entretien le 08/10/2020 ;*

*Considérant qu'un nouveau descriptif de fonction a été communiqué à Monsieur B. en date du 16/10/2020 afin de clarifier ses missions et d'en discuter lors d'un entretien de fonctionnement ;*

*Vu le rapport de l'entretien de fonctionnement du 27/10/2020 (...) n'ayant pas suscité de contestation de la part de l'intéressé ;*

*Attendu que Monsieur B. a reformulé ses inquiétudes et son ressenti dans le cadre de ce dernier ;*

*Attendu que Monsieur B. a particulièrement évoqué des difficultés dans la gestion de dossiers relevant des matières suivantes : recrutement, évaluation et formation ;*

*Attendu que ces matières relèvent des attributions de service et de la fonction de l'intéressé ;*  
*Attendu que ce constat a été renouvelé par l'intéressé lors de son entretien d'évaluation du 29/04/2021 ;*  
*Attendu que Monsieur B. a également confirmé, lors de ces différents entretiens, son absence de motivation par rapport à la fonction et son souhait de quitter le service dans le cadre d'une mobilité interne ;*  
*Attendu que cette demande a été entendue et traitée mais qu'il n'existe pas de possibilité de mobilité interne dans notre Administration qui correspond aux compétences et souhaits de l'intéressé ;*  
*Considérant que Monsieur B. ne dispose plus de la motivation et la volonté nécessaires pour poursuivre son évolution au sein du service des ressources humaines ;*  
*Considérant l'incapacité de l'intéressé à s'adapter à sa nouvelle fonction et ses nouvelles attributions ;*  
*Considérant que Monsieur B. ne rencontre pas le niveau d'attente requis, notamment dans l'organisation de son travail ;*  
*Attendu que cette situation a un impact négatif sur les chantiers stratégiques du service et les objectifs fixés dans le cadre du Programme Stratégique Transversal ;*  
*Considérant que cette situation relève de l'insuffisance professionnelle ;*  
*Considérant que ces éléments empêchent la poursuite de la collaboration avec l'intéressé ;*  
*(...). »*

La commune a notifié cette décision à Monsieur B. par courrier du 24 août 2021 (pièce 13 de son dossier).

#### **14**

Par courrier de son conseil du 6 septembre 2021 (pièce 16 du dossier de la commune), Monsieur B. a contesté les motifs de son licenciement.

#### **15**

Par courrier recommandé du 8 septembre 2021 (pièce 15 du dossier de la commune), la commune a communiqué à Monsieur B. une offre d'outplacement.

Par courrier recommandé du 30 septembre 2021 (pièce 17 de son dossier), Monsieur B. a indiqué ne pas pouvoir participer à l'outplacement organisé en raison de son incapacité de travail.

#### **16**

Les conseils des parties se sont encore échangé plusieurs courriers sans parvenir à mettre un terme au litige.

#### **17**

Monsieur B. a introduit la présente procédure par requête du 7 janvier 2022.

## II JUGEMENT

### 18

Par jugement du 20 décembre 2022, le tribunal du travail de Liège (division Liège) a dit pour droit ce qui suit :

*« Dit la demande recevable et la déclare partiellement fondée ;*

*Condamne la Commune à payer à Monsieur B. les montants suivants :*

- 23.246,96 EUR à titre d'indemnité anti-discrimination, à majorer des intérêts à compter du 24/08/2021,*
- 3.340,08 EUR bruts correspondant aux 4 semaines de rémunération indument retenues à titre de reclassement professionnel, à majorer des intérêts à compter du 24/08/2021.*

*Condamne la Commune à délivrer à Monsieur B. les documents sociaux (3) suivants tenant compte des condamnations prononcées à son encontre :*

- le compte individuel 2021 rectifié,*
- la fiche fiscale 281.10 2021 rectifiée,*
- le décompte de sortie rectifié.*

*Ce dans le mois suivant la signification du présent jugement, sous peine d'une astreinte de 25,00€ par jour de retard avec un maximum de 500,00 €.*

*Débouté Monsieur B. du surplus de ses prétentions.*

*Condamne la Commune au remboursement de la contribution au Fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne liquidée à la somme de 20,00 € (articles 4 et 5 de la loi du 19/03/2017) ainsi qu'à une indemnité de procédure en faveur de Monsieur B. fixée à 2.812,50 €.*

*Ordonne l'exécution provisoire du présent jugement, nonobstant tous recours. Dit qu'il n'y a pas lieu d'exclure la faculté de caution ou de cantonnement. »*

## III APPELS

### 19

**La commune** a interjeté appel de ce jugement par requête du 28 mars 2023.

Aux termes de ses dernières conclusions, elle demande la cour de réformer le jugement dont appel et de déclarer l'ensemble des demandes de Monsieur B. non fondées.

Elle demande également la condamnation de Monsieur B. aux dépens d'instance et d'appel liquidés à la somme totale de 7 500 EUR.

## **20**

**Monsieur B.** demande à la cour de déclarer l'appel de la commune non fondé. Il a par ailleurs formé appel incident du jugement par ses conclusions du 24 juillet 2023.

Par conséquent, il demande la condamnation de la commune au paiement des sommes suivantes :

- 24 059,06 EUR bruts à titre de dommages et intérêts pour licenciement discriminatoire ;
- 3 340,08 EUR bruts à titre d'arriérés de rémunération (imputation liée à l'outplacement) ;
- 15 740,73 EUR bruts à titre de dommages et intérêts pour abus de droit de licencier ;
- Les intérêts sur ces sommes.

Il demande en outre la condamnation de la commune, sous astreinte, à délivrer de nouveaux documents sociaux.

Il demande enfin la condamnation de la commune aux dépens d'instance et d'appel liquidés à la somme totale de 7 520 EUR.

## **IV RECEVABILITE DES APPELS**

### **21**

Il ne résulte d'aucun élément du dossier que le jugement attaqué aurait été signifié, ce qui aurait fait courir le délai d'appel prévu par l'article 1051 du Code judiciaire.

Les autres conditions de recevabilité de l'appel, spécialement celles énoncées à l'article 1057 du même code, sont également remplies.

### **22**

L'appel principal est recevable.

### **23**

Il en va de même de l'appel incident formé par Monsieur B. dès ses premières conclusions du 24 juillet 2023, conformément au prescrit de l'article 1054 du Code judiciaire.

## V FONDEMENT DES APPELS

### 5.1 Discrimination

#### 5.1.1 Principes

##### 24

La loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination, telle qu'elle était applicable au moment des faits, interdit notamment la discrimination fondée sur l'état de santé actuel ou futur.

Cette loi transpose en droit belge la directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail. La législation belge va même au-delà de cette directive puisqu'elle s'applique également en dehors des relations de travail et que la liste des critères protégés inclut également l'état de santé actuel ou futur et une caractéristique physique ou génétique qui ne sont pas visés par la directive.

##### 25

Cette loi anti-discrimination s'applique à toutes les personnes, « *tant pour le secteur public que pour le secteur privé* » en ce qui concerne les relations de travail<sup>1</sup> et précise expressément qu'elles s'appliquent à la « *décision de licenciement* »<sup>2</sup>. Plus généralement, les lois définissent les relations de travail comme suit : « *les relations qui incluent, entre autres, l'emploi, les conditions d'accès à l'emploi, les conditions de travail et les réglementations de licenciement* »<sup>3</sup>.

##### 26

Dans les domaines qui relèvent du champ d'application des lois anti-discrimination, toute forme de discrimination est interdite<sup>4</sup>. Par conséquent, les lois interdisent notamment toute discrimination directe ou indirecte.

#### 26.1

La discrimination directe est la distinction directe, fondée sur un critère protégé (en l'occurrence, l'état de santé actuel ou futur) qui ne peut être justifiée conformément à la loi.

La distinction directe est, quant à elle, définie comme suit « *la situation qui se produit lorsque, sur la base du [critère protégé], une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre personne ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation*

---

<sup>1</sup> Article 5, §1<sup>er</sup>, 5°, de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination.

<sup>2</sup> Article 5, §1<sup>er</sup>, 5°, de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination.

<sup>3</sup> Article 4, 1°, de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination.

<sup>4</sup> Article 14 de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination.

*comparable* »<sup>5</sup>.

## 26.2

La discrimination indirecte est la distinction indirecte fondée sur un critère protégé (en l'occurrence, l'état de santé actuel ou futur), qui ne peut être justifiée conformément à la loi.

La distinction indirecte est « *la situation qui se produit lorsqu'une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre est susceptible d'entraîner, par rapport à d'autres personnes, un désavantage particulier pour des personnes caractérisées par l'un des critères protégés* »<sup>6</sup>.

## 27

La loi anti-discrimination autorise les distinctions directes et indirectes fondées sur l'état de santé actuel ou futur lorsqu'elles sont objectivement justifiées par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but sont appropriés et nécessaires<sup>7</sup>.

## 28

Lorsque la victime réclame une indemnisation d'un préjudice subi du fait d'une discrimination dans le cadre des relations de travail, l'indemnisation est régie comme suit :

*« L'indemnisation forfaitaire pour le dommage matériel et moral équivaut à six mois de rémunération brute, à moins que l'employeur ne démontre que le traitement litigieux défavorable ou désavantageux aurait également été adopté en l'absence de discrimination ; dans cette dernière hypothèse, l'indemnisation forfaitaire pour le préjudice matériel et moral est limitée à trois mois de rémunération brute ;*

*Si le préjudice matériel résultant d'une discrimination dans le cadre des relations de travail ou des régimes complémentaires de sécurité sociale peut néanmoins être réparé par le biais de l'application de la sanction de nullité prévue à l'article 20, les dommages et intérêts forfaitaires sont fixés selon les dispositions du point 1°. »<sup>8</sup>*

## 29

Un mécanisme de partage de la charge de la preuve, dérogatoire au droit commun, a été instauré :

*« Lorsqu'une personne qui s'estime victime d'une discrimination, l'Institut [ou le Centre] ou l'un des groupements d'intérêts invoque devant la juridiction compétente*

<sup>5</sup> Article 4, 6°, de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination.

<sup>6</sup> Article 4, 8°, de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination.

<sup>7</sup> Articles 7 (distinction directe) et 9 (distinction indirecte) de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination.

<sup>8</sup> Article 18, 2°, de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination.

*des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination fondée sur [l'un des critères protégés], il incombe au défendeur de prouver qu'il n'y a pas eu de discrimination. »<sup>9</sup>*

Bien que le texte indique qu'il revient uniquement à la victime d' « invoque[r] » des faits permettant de présumer l'existence d'une discrimination, doctrine et jurisprudence enseignent<sup>10</sup> qu'il ne suffit pas qu'elle allègue de tels faits. Il lui revient de les démontrer. S'il est admis que des éléments de preuve de toute nature peuvent être utilisés pour apporter des éléments présumant une discrimination (par exemple des témoignages, des enregistrements, la chronologie des faits...), tenant compte du renversement de la charge de la preuve, il convient que ces éléments soient suffisamment graves, pertinents et solides car il ne suffit pas de prouver avoir fait l'objet d'un traitement défavorable<sup>11</sup>.

### **5.1.2 Application en l'espèce**

#### **30**

Monsieur B. soutient qu'il a été licencié de manière discriminatoire, en raison de son état de santé.

Compte tenu du mécanisme de partage de la charge de la preuve mis en place par la loi, il revient à Monsieur B. de démontrer l'existence de faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination fondée sur son état de santé actuel ou futur.

Si cette preuve est rapportée, il appartiendra à la commune de prouver qu'il n'y a pas eu de discrimination.

#### **a) Faits permettant de présumer l'existence d'une discrimination**

#### **31**

La cour considère que Monsieur B. rapporte la preuve de faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination.

Cette décision est fondée sur les éléments suivants :

- Monsieur B. exécutait ses prestations dans le cadre d'un mi-temps médical depuis sa reprise du travail après son accident du travail du 13 décembre 2018 et n'a jamais repris le travail à temps plein ;

---

<sup>9</sup> Article 33 de la loi genre et article 28 de la loi générale.

<sup>10</sup> Cass., 18 décembre 2008, R.G. n°C060351F ; C. C., arrêt n°39/09 du 11 mars 2009 ; F. BOUQUELLE et A. FRY, « Les actions en cessation en droit social », Anthémis, 2012, p. 72.

<sup>11</sup> M. ASSELBOURG et M. BORRES, « la charge de la preuve en matière discrimination : quels sont les faits permettant de présumer une discrimination ? » in Quinze années d'application des lois anti-discrimination, Anthémis, Limal, 2022, p 71 et sv.

- Le 30 avril 2021, lendemain du jour où son évaluation s'est tenue, il a été placé en incapacité de travail totale ;
- Cette incapacité de travail a été prolongée à trois reprises et courait jusqu'au 31 octobre 2021 ;
- La hiérarchie de Monsieur B. était informée qu'il avait pris contact avec le conseiller en prévention - médecin du travail ;
- Le licenciement est intervenu peu de temps après la troisième prolongation d'incapacité de travail (certificat du 11 août 2021) ;

Ce contexte d'incapacité de travail depuis de nombreuses années et de recours au conseiller en prévention - médecin du travail, couplé à la chronologie des événements (licenciement intervenant peu de temps après la troisième prolongation de l'incapacité totale) emportent la conviction de la cour quant à l'existence de faits permettant de présumer l'existence d'une discrimination.

## **b) Caractère discriminatoire du licenciement**

### **32**

La présomption de discrimination étant acquise, il appartient à la commune de démontrer que le licenciement n'est pas discriminatoire.

La commune affirme que « *l'incapacité [de travail] de Monsieur B., ou encore sa prolongation, n'a eu aucun impact sur la décision de licenciement intervenue le 23 août 2021* » et que « *cette décision est basée sur des motifs concrets et précis (...) distincts de l'état de santé de Monsieur B.* ».

### **33**

Il est très clair que, depuis plusieurs mois, la commune formulait de nombreux reproches à Monsieur B. quant à un manque de motivation, de rigueur et d'efficacité (voir à tout le moins l'entretien informel du 8 octobre 2020, l'entretien de fonctionnement spontané du 27 octobre 2020 et l'entretien d'évaluation du 29 avril 2021).

La cour retient également que, lorsque les relations professionnelles étaient toujours en cours, Monsieur B. ne contestait pas réellement ces reproches. Ainsi :

- il n'a absolument pas contesté<sup>12</sup> le rapport de l'entretien de fonctionnement du 27 octobre 2020 qui évoquait pourtant de façon explicite son inconfort dans la fonction mais également le fait que les documents administratifs qu'il préparait contenaient de nombreuses erreurs ou encore que Monsieur I. procéderait à une relecture de tous ses documents ;
- La commune dépose en outre des pièces objectivant ces reproches (absence de

---

<sup>12</sup> Bien au contraire, il a remercié Monsieur I. pour « *ces discussions franches* » (e-mail du 2 novembre 2020, pièce 7 de son dossier).

demande d'un passeport APE pour un agent (pièces 21 et 22 du dossier de la commune)<sup>13</sup>, erreur dans la convocation de candidats (pièce 11 du dossier de la commune<sup>14</sup>), erreur dans l'examen du passé professionnel d'un candidat (pièce 8 du dossier de la commune<sup>15</sup>)).

- Dans le cadre de son auto-évaluation précédant l'évaluation d'avril 2021, Monsieur B. avait lui-même retenu un score faible de 58/100.

### 34

Cependant, dans le cadre de l'examen de la présente demande, il ne revient pas réellement à la cour de déterminer si c'est à bon droit que la commune formulait ces reproches à Monsieur B. mais uniquement d'examiner si, à l'occasion de la décision de licenciement, Monsieur B. a été traité de manière moins favorable qu'une autre personne ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable en raison de son état de santé actuel ou futur.

En d'autres termes, la question qu'il appartient à la cour de trancher est relative aux motifs qui ont fondé non pas l'évaluation du 29 avril 2021 mais la décision de licenciement elle-même.

Sur ce point précis, la commune expose que cette décision de licenciement a été prise pour les motifs suivants :

*« Passé un délai un délai raisonnable [après la notification du projet d'évaluation], compte tenu de l'insuffisance professionnelle constatée dans cette évaluation et de l'absence de réaction de Monsieur B., son dossier a été soumis au Collège communal qui a décidé de le licencier en date du 23 août 2021, soit 7 semaines après la notification de l'évaluation.*

*La date du 23 août 2021 correspond au premier Collège « post-vacances d'été », de sorte que c'est à cette première réunion du Collège que la décision de licenciement de Monsieur B. a pu être prise. » (page 21 de ses conclusions)*

Il est certain que « l'insuffisance professionnelle constatée dans [l']évaluation » du 29 avril 2021 n'est pas l'élément qui a déclenché la décision de licenciement, sans quoi cette décision aurait été prise bien avant le mois d'août 2021.

C'est bien, « passé un délai raisonnable », « l'absence de réaction de Monsieur B. » à cette évaluation qui a engendré la prise de décision de licenciement. Or, si Monsieur B. n'a pas

---

<sup>13</sup> Le 6 avril 2021, Monsieur I. a demandé à Monsieur B. de vérifier que tout soit en ordre pour l'entrée en service d'un agent dans le cadre d'un contrat APE. Par e-mail du 12 avril 2021, Monsieur B. a affirmé que la demande de passeport APE avait été effectuée. Il s'est avéré que cette demande n'avait pas été effectuée puisque (1) l'agent a été engagé en contrat à durée déterminée d'un jour (pièce 22 du dossier de la commune) avant que les parties puissent conclure un contrat APE et (2) Monsieur B. a finalement effectué la demande de passeport le 13 avril 2021.

<sup>14</sup> La cour se réfère à l'e-mail de reproche de Monsieur I. auquel Monsieur B. n'a pas réagi.

<sup>15</sup> La cour se réfère à l'e-mail de reproche de Monsieur I. auquel Monsieur B. n'a pas réagi.

réagi à cette évaluation, c'est précisément car il était en incapacité de travail et car la commune lui avait indiqué dans le courrier de notification du projet d'évaluation qu'il disposait d'un délai de quinze jours prenant cours à son retour d'incapacité de travail pour contester cette évaluation.

### 35

Avant le mois d'août 2021, il n'a jamais été question de licenciement mais uniquement de mutation interne<sup>16</sup>, de formation (demandes répétées de Monsieur B. et plan de développement établi dans le cadre de l'évaluation), de mise en place de nouvelles procédures (relecture par Monsieur I. de tous les documents administratifs préparés par Monsieur B.) ou encore de la fixation d'objectifs très concrets (plan de développement établi dans le cadre de l'évaluation).

Avant qu'il ne débute une longue période d'incapacité de travail en avril 2021, qui devait se prolonger à tout le moins jusqu'au 31 octobre 2021, la commune ne démontre pas que le licenciement de Monsieur B. était envisagé, même à moyen terme, si d'autres actions mises en place venaient à échouer.

Les seuls éléments nouveaux intervenus entre l'évaluation du 29 avril 2021 qui n'envisage aucun licenciement et la décision de licenciement du 24 août 2021, sont (1) l'incapacité de travail (ininterrompue et venant d'être prolongée jusqu'au 31 octobre 2021) de Monsieur B., (2) son absence de réaction au projet de rapport d'évaluation en raison de son incapacité de travail et (3) sa démarche auprès du conseiller en prévention - médecin du travail. Ces trois éléments sont directement en lien avec son état de santé actuel et futur.

C'est à cet égard en vain que la commune a prétendu à l'audience qu'elle aurait constaté durant l'incapacité de travail de Monsieur B. de nombreuses lacunes inacceptables dans la tenue de ses dossiers. En effet, cette affirmation n'est pas étayée par le moindre élément (e-mails ou attestations de collègues, ...) et ces prétendus graves manquements ne sont pas évoqués dans la motivation de la décision de licenciement.

### 36

La cour estime donc que la commune ne démontre pas que, à l'occasion de son licenciement, Monsieur B. n'a pas été traité, en raison de son état de santé actuel ou futur, de manière moins favorable qu'une autre personne ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable.

Dans la mesure où la commune ne soutient ni *a fortiori* ne démontre que cette différence de traitement serait objectivement justifiée par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but seraient appropriés et nécessaires, la discrimination est établie.

---

<sup>16</sup> C'est pour la première fois dans la décision de licenciement que la commune affirme, sans le démontrer, qu'il « *n'existe pas de possibilité de mobilité interne (...) qui correspond aux compétences et souhaits de [Monsieur B.]* » (pièce 13 du dossier de la commune).

**37**

Monsieur B. sollicite la condamnation de la commune au paiement de la somme brute provisionnelle de 24 059,06 EUR à titre de dommages et intérêts forfaitaires équivalents à 6 mois de rémunération. Sur ce point, il forme appel incident du jugement *a quo* qui a fixé le *quantum* de l'indemnité à la somme de 23 246,96 EUR après avoir exclu de la rémunération de référence établie par Monsieur B. l'indemnité de télétravail.

La rémunération de référence a été adéquatement déterminée par les premiers juges puisque l'indemnité de télétravail constitue un remboursement de frais propres à l'employeur et n'a aucun caractère rémunérateur<sup>17</sup>. C'est également à bon droit que les premiers juges ont fixé le dommage de Monsieur B. de façon définitive à défaut d'indication du motif pour lequel il n'est formulé qu'à titre provisionnel.

**38**

Les appels sont non fondés et le jugement dont appel est confirmé sur ce point.

**5.2 Arriérés de rémunération (imputation liée à l'outplacement)****39**

Monsieur B. demande la condamnation de la commune au paiement de la somme de 3 340,08 EUR (4 semaines de rémunération) à titre de remboursement de la somme imputée par la commune sur l'indemnité de rupture pour la valeur du reclassement professionnel (outplacement).

**5.2.1 Principes****40**

L'article 11/5, §1<sup>er</sup>, de la loi du 5 septembre 2001 visant à améliorer le taux d'emploi des travailleurs dispose ce qui suit :

*« Lorsque le contrat de travail est résilié par l'employeur moyennant une indemnité calculée sur la base de la rémunération en cours correspondant soit à la durée d'un délai de préavis d'au moins trente semaines, soit à la partie de ce délai restant à courir, le travailleur a droit à l'ensemble de mesures composées de :*

*1° un reclassement professionnel de 60 heures correspondant à la valeur d'un douzième de la rémunération annuelle de l'année civile qui précède le licenciement, avec une valeur minimale de 1.800 euros et une valeur maximale de 5.500 euros. En cas de régime de travail à temps partiel, cette fourchette minimale et maximale est proratisée en fonction de la durée des prestations de travail. Ce reclassement professionnel est évalué pour l'ensemble de mesures à 4 semaines de rémunération;*

<sup>17</sup> C. trav. Liège (sect. Neufchâteau), 6 mai 1998, *J.T.T.*, 1999, 56; C. trav. Gand, 5 septembre 1998, *T.G.R.*, 1998, 236; C. trav. Bruxelles, 7 novembre 2014, *J.T.T.*, 2015, 25; Trib. trav. Anvers, 20 avril 1976, *Bull. F.E.B.*, 1978, 356; Trib. trav. Charleroi, 16 mars 1998, *Chron. D.S.*, 1999, 37.

*2° une indemnité de préavis qui correspond soit à la durée d'un délai de préavis d'au moins 30 semaines, soit à la partie de ce délai restant à courir, sur laquelle quatre semaines sont imputées pour la valeur de reclassement professionnel. » (la cour souligne)*

Le paragraphe 4 de la même disposition est rédigé comme suit :

*« Par dérogation au paragraphe 1<sup>er</sup>, le travailleur qui, par le biais de certificats médicaux de son médecin traitant, et, si l'employeur en prend l'initiative, d'un deuxième médecin mandaté par l'employeur, atteste, endéans les sept jours à compter du jour où il a pris connaissance de son licenciement, qu'il est incapable de suivre le reclassement professionnel pour des raisons médicales, n'a pas droit au reclassement professionnel visé au § 1<sup>er</sup>, 1°. En ce cas l'employeur ne peut imputer les quatre semaines sur l'indemnité de préavis visée au § 1<sup>er</sup>, 2°. » (la cour souligne)*

### 5.2.2 Application

#### 41

Monsieur B. estime que la commune ne pouvait imputer les quatre semaines de rémunération sur l'indemnité de rupture au motif qu'elle était informée de son incapacité de travail. En effet, comme déjà relevé, Monsieur B. avait communiqué à la commune en août 2021 son certificat médical du 11 août 2021 attestant de son incapacité de travail prolongée jusqu'au 31 octobre 2021 (pièce 7 du dossier de Monsieur).

#### 42

Cependant, ce certificat médical n'attestait pas de l'incapacité de travail de Monsieur B. à suivre un reclassement professionnel. L'incapacité d'effectuer le travail convenu auprès de l'employeur n'engendre pas nécessairement l'incapacité à suivre un reclassement professionnel.

#### 43

Le certificat médical établi par le médecin-traitant de Monsieur B. le 8 septembre 2021 (pièce 7 du dossier de Monsieur) rencontre cette exigence puisqu'il vise l'incapacité de Monsieur B. à « *suivre une formation à temps plein* » jusqu'au 31 octobre 2021.

Cependant, d'une part il n'est même pas certain que ce certificat médical ne soit pas tardif puisque c'est dans les 7 jours à compter de la prise de connaissance du licenciement (courrier recommandé du 24 août 2021) que Monsieur B. devait attester de son incapacité à suivre le reclassement professionnel. D'autre part et de toute façon, Monsieur B. ne démontre même pas avoir communiqué ce certificat médical du 8 septembre 2021 à la commune, qui affirme de son côté ne l'avoir jamais reçu. La cour relève d'ailleurs à cet égard que, dans son courrier bien postérieur du 30 septembre 2021 (pièce 17 de son dossier), Monsieur B. n'évoque même pas l'existence de ce certificat médical du 8 septembre 2021 et se réfère uniquement au certificat médical du mois d'août 2021.

**44**

Pour l'ensemble de ces motifs, la cour estime que Monsieur B. ne démontre pas qu'il a communiqué à la commune, dans le délai prévu à l'article 11/5 de la loi du 5 septembre 2001, un certificat médical attestant de son incapacité à suivre un reclassement professionnel.

Partant, c'est à bon droit que la commune a imputé la somme brute de 3 340,08 EUR sur l'indemnité de rupture de Monsieur B.

La demande de Monsieur B. doit dès lors être déclarée non fondée.

Le jugement dont appel sera réformé sur ce point.

**5.3 Abus de droit de licencier****5.3.1 Principes****a) CCT n°109****45**

La CCT n°109 définit et sanctionne le licenciement manifestement déraisonnable d'un travailleur.

L'article 8 de la CCT n°109 définit le licenciement manifestement déraisonnable comme suit :

*« Un licenciement manifestement déraisonnable est le licenciement d'un travailleur engagé pour une durée indéterminée, qui se base sur des motifs qui n'ont aucun lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur ou qui ne sont pas fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service, et qui n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable. »*

Le contrôle du juge est marginal. L'employeur dispose d'un pouvoir d'appréciation discrétionnaire, mais pas arbitraire.

Le juge doit se mettre à la place d'un employeur normal et raisonnable et estimer si un tel employeur n'aurait jamais pris une décision de licenciement s'il s'était trouvé dans le cas de figure soumis. La question n'est pas de savoir si un employeur normal et raisonnable aurait pu prendre une décision de licenciement ou encore moins de savoir si tout employeur normal aurait licencié. La question est de savoir si un tel employeur n'aurait jamais pris une décision de licenciement.

**46**

L'article 10 de la CCT n°109 prévoit le mécanisme de charge de la preuve de l'existence de motifs raisonnables fondant le licenciement :

*« En cas de contestation, la charge de la preuve entre l'employeur et le travailleur est réglée de la manière suivante :*

*- Si l'employeur a communiqué les motifs du licenciement dans le respect de l'article 5 ou de l'article 6, la partie qui allègue des faits en assume la charge de la preuve.*

*- Il appartient à l'employeur de fournir la preuve des motifs du licenciement invoqués qu'il n'a pas communiqués au travailleur dans le respect de l'article 5 ou de l'article 6 et qui démontrent que le licenciement n'est pas manifestement déraisonnable.*

*- Il appartient au travailleur de fournir la preuve d'éléments qui indiquent le caractère manifestement déraisonnable du licenciement lorsqu'il n'a pas introduit de demande visant à connaître les motifs de son licenciement dans le respect de l'article 4. »*

#### **47**

En cas de licenciement manifestement déraisonnable, l'employeur est redevable au travailleur d'une indemnité égale au minimum à 3 semaines et au maximum à 17 semaines de rémunération (article 9 de la CCT n°109).

#### **48**

Conformément à l'article 2, §3, de la loi du 5 décembre 1968, la CCT n°109 ne s'applique pas aux employeurs du secteur public.

C'est pour cette raison qu'en ce qui concerne les employeurs du secteur public, l'article 38 de la loi relative concernant l'introduction d'un statut unique prévoit le maintien de l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978, jusqu'au jour de l'entrée en vigueur d'un régime analogue à celui prévu par la CCT n°109.

Cependant, l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 a été déclaré inconstitutionnel et, depuis le 1<sup>er</sup> avril 2014, ses effets ne peuvent plus être maintenus<sup>18</sup>.

#### **b) Lacune constatée par la Cour constitutionnelle**

#### **49**

Par un arrêt du 30 juin 2016<sup>19</sup>, la Cour constitutionnelle a dit pour droit que :

*« La Cour a déjà constaté l'inconstitutionnalité de [l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978] (...). Il appartient au législateur d'adopter sans délai un régime de protection contre les licenciements manifestement déraisonnables pour les travailleurs visés à l'article 38,2°, de la loi du 26 décembre 2013, d'autant qu'un nouveau régime a déjà*

<sup>18</sup> C.C., 18 décembre 2014, n°187/2014.

<sup>19</sup> C.C., 30 juin 2016, n°101/2016.

*été adopté, avec effet au 1<sup>er</sup> avril 2014, pour les travailleurs visés à l'article 38, 1°, de la même loi.*

*Dans l'attente de l'intervention du législateur, il appartient aux juridictions, en application du droit commun des obligations, de garantir sans discrimination les droits de tous les travailleurs du secteur public en cas de licenciement manifestement déraisonnable, en s'inspirant, le cas échéant, de la convention collective de travail n° 109. »*

## 50

La Cour de cassation considère de manière constante depuis maintenant plusieurs années que le juge judiciaire est tenu de remédier à toute lacune (intrinsèque ou extrinsèque) de la loi dont la Cour constitutionnelle a constaté l'inconstitutionnalité ou à celle qui résulte de ce qu'une disposition de la loi est jugée inconstitutionnelle, lorsqu'il peut suppléer à cette insuffisance dans le cadre des dispositions légales existantes pour rendre la loi conforme aux articles 10 et 11 de la Constitution<sup>20</sup>. La cour se rallie à cette analyse.

## 51

Si le comblement de la lacune requiert un régime procédural totalement différent<sup>21</sup>, si la lacune est telle qu'elle exige nécessairement l'instauration d'une nouvelle règle qui doit faire l'objet d'une réévaluation des intérêts sociaux par le législateur ou qui requiert une modification d'une ou plusieurs dispositions légales<sup>22</sup>, le juge ne peut se substituer au législateur.

Par contre, s'il peut se borner à compléter la disposition légale sans devoir introduire une tout autre réglementation de la procédure, sans devoir procéder à une nouvelle pesée des intérêts et sans devoir repenser la législation en la matière, le juge judiciaire peut et doit lui-même remédier à l'inconstitutionnalité et combler la lacune<sup>23</sup>.

## 52

En l'espèce, la cour estime qu'il convient de remédier à la lacune de la manière dont la Cour constitutionnelle le suggère, à savoir par l'application du droit commun (théorie de l'abus de droit) en se référant aux critères de la CCT n°109<sup>24</sup>.

---

<sup>20</sup> Cass., 10 septembre 2021, R.G. n°C.20.0138.F. ; Cass., 10 janvier 2019, R.G. n°C.17.0554.F ; Cass., 27 mai 2016, R.G. n°C.13.0042.F ; Cass., 5 février 2016, R.G. n°C.15.0011.F.

<sup>21</sup> Cass., 14 octobre 2008, R.G. n°P.08.1329.N.

<sup>22</sup> Cass., 3 novembre 2008, R.G. n°S.07.0013.N. ; Cass., 3 novembre 2008, R.G. n°S.07.0013.N.

<sup>23</sup> Conc. Avant Cass., 5 mai 2012, R.G. n°S.11.0057.F. ; voy. également Cass., 12 décembre 2008, R.G. n°C.07.0642, inédit, cité par J. Kirkpatrick, « Les suites à donner à un arrêt préjudiciel de la Cour constitutionnelle qui déclare une lacune législative contraire au principe d'égalité », *J.T.*, 2009, p. 259.

<sup>24</sup> Voy. dans ce sens C. trav. Liège, 22 janvier 2018, *J.L.M.B.*, 2018, p. 669 ; C. trav., Liège, division Namur, 10 octobre 2023, R.G. n°2022/AN/100 ; C. trav. Liège, division Neufchâteau, 27 septembre 2023, R.G. n°2022/AU/36.

La cour considère qu'il est en revanche exclu d'appliquer purement et simplement la CCT n°109 (y compris par exemple les règles en matière de charge de la preuve et d'évaluation de l'indemnisation) par analogie aux travailleurs du secteur public puisque l'extension de cette règle n'apparaît absolument pas automatique et qu'il y aurait lieu de procéder à une nouvelle pesée des intérêts en présence ou de repenser la législation en la matière.

### **c) Abus de droit de licencier**

#### **53**

L'exercice d'un droit peut se révéler excessif et être constitutif d'abus de droit. En vertu des règles de droit civil, l'abus de droit s'analyse soit comme une faute quasi-délictuelle (article 1382 du Code civil) soit en une faute contractuelle (exécution de bonne foi des conventions (article 1134 du Code civil), obligation de respect mutuel entre employeur et travailleur (article 16 de la loi du 3 juillet 1978)).

L'exercice d'un droit peut se révéler excessif et être constitutif d'un abus de droit, notamment dans les hypothèses suivantes<sup>25</sup> :

- l'exercice du droit avec la seule intention de nuire ;
- l'exercice du droit en causant un préjudice à autrui sans aucun intérêt pour soi ou sans intérêt appréciable ;
- l'exercice d'un droit de façon téméraire, imprudente, légère ou insouciant et causant un dommage à autrui qui aurait pu être évité ;
- le choix de la manière la plus dommageable à autrui parmi les différentes manières possible d'exercer le droit avec le même intérêt pour soi ;
- l'existence d'une disproportion entre le dommage provoqué et l'intérêt procuré ;
- lorsqu'il est détourné de sa finalité.

Il se justifie pour juger l'attitude prétendument abusive d'un employeur du secteur public de se référer au comportement attendu de l'employeur diligent et prudent d'un travailleur dans le secteur privé, lequel est soumis à la CCT n° 109.

La cour se rallie en outre à la jurisprudence qui fait par exemple droit à une demande de dommages et intérêts dans les circonstances suivantes : une publicité donnée au licenciement, un licenciement intervenant en représailles (par exemple d'une plainte à l'inspection sociale ou d'un risque que le travailleur se déclare candidat aux élections sociales), un licenciement intervenu sur la base d'accusations graves (vol, escroquerie, ...) ne reposant sur aucun fondement, une démission obtenue par tromperie, ...

#### **54**

Le travailleur qui invoque un abus de droit dans le chef de son employeur doit cependant démontrer une faute distincte du non-respect des règles relatives au licenciement et, en lien

---

<sup>25</sup> C.-E. CLESSE, « Le Licenciement abusif », *Etudes pratiques de Droit Social*, Kluwer 2005, p. 106-107.

causal, un dommage (matériel ou moral) qui diffère de celui causé par le licenciement lui-même. En effet, l'indemnité de rupture indemnise tous les dommages tant matériels que moraux qui découlent de la rupture du contrat .

#### **d) Audition préalable**

##### **55**

Le principe *audi alteram partem* impose, de façon générale, à l'autorité publique d'entendre préalablement la personne à l'égard de laquelle est envisagée une mesure grave pour des motifs liés à sa personne ou à son comportement.

Ce principe s'impose à l'autorité publique en raison de sa nature particulière, à savoir qu'elle agit nécessairement en tant que gardienne de l'intérêt général et qu'elle doit statuer en pleine et entière connaissance de cause lorsqu'elle prend une mesure grave liée au comportement ou à la personne de son destinataire.

Ce principe implique que l'agent qui risque d'encourir une mesure grave en raison d'une appréciation négative de son comportement en soit préalablement informé, puisse prendre connaissance de l'ensemble du dossier et puisse faire valoir utilement ses observations<sup>26</sup>.

#### **5.3.2 Application en l'espèce**

##### **56**

Monsieur B. reproche deux fautes à la commune. D'une part, il estime que la commune a manqué au principe d'exécution de bonne foi du contrat et, d'autre part, il lui reproche un manquement au principe *audi alteram partem*.

#### **a) Manquement au principe d'exécution de bonne foi**

##### **57**

S'agissant du manquement au principe d'exécution de bonne foi, Monsieur B. considère tout d'abord que les motifs invoqués par la commune à l'appui de la décision de licenciement ne seraient « *nullement démontrés* » et que son licenciement « *n'aurait rien à voir avec un prétendu défaut de motivation* ».

La cour ne partage pas cette analyse. Comme exposé ci-avant, la commune reprochait depuis de nombreux mois à Monsieur B. un manque de motivation, de rigueur et d'efficacité (voir à tout le moins l'entretien informel du 8 octobre 2020, l'entretien de fonctionnement spontané du 27 octobre 2020 et l'entretien d'évaluation du 29 avril 2021).

Monsieur B. ne contestait pas réellement certains de ces reproches. Ainsi :

---

<sup>26</sup> C. const., 6 juillet 2017, arrêt n°86/2007 ; C.E., 16 juillet 2021, arrêt n°251.284.

- il n'a absolument pas contesté<sup>27</sup> le rapport de l'entretien de fonctionnement du 27 octobre 2020 qui évoquait pourtant de façon explicite son inconfort dans la fonction mais également le fait que les documents administratifs qu'il préparait contenaient de nombreuses erreurs ou encore que Monsieur I. procéderait à une relecture de tous ses documents ;
- La commune dépose en outre des pièces objectivant ces reproches (absence de demande d'un passeport APE pour un agent (pièces 21 et 22 du dossier de la commune)<sup>28</sup>, erreur dans la convocation de candidats (pièce 11 du dossier de la commune<sup>29</sup>), erreur dans l'examen du passé professionnel d'un candidat (pièce 8 du dossier de la commune<sup>30</sup>).
- Dans le cadre de son auto-évaluation précédant l'évaluation d'avril 2021, Monsieur B. avait lui-même retenu un score faible de 58/100.

Même si la cour a retenu que la décision de licenciement de Monsieur B. est discriminatoire, Monsieur B. ne peut être suivi lorsqu'il affirme en substance que ce licenciement serait intervenu comme un coup de tonnerre dans un ciel bleu et qu'aucun élément concret ne viendrait objectiver les reproches formulés par la commune.

#### 58

Toujours concernant ce manquement, Monsieur B. reproche encore à la commune de ne pas lui avoir communiqué le projet d'évaluation le jour même de son évaluation. Il ne précise cependant pas en quoi une communication ultérieure de ce projet serait fautive.

#### 59

Ce manquement n'est donc pas établi.

#### b) Manquement au principe *audi alteram partem*

#### 60

La commune reconnaît qu'elle n'a pas convoqué Monsieur B. pour être entendu par le collège préalablement à l'adoption de la décision de licenciement.

Elle estime cependant qu'elle n'aurait pas violé le principe *audi alteram partem* dans la mesure où Monsieur B. a eu l'occasion de faire valoir son point de vue à plusieurs reprises dans le cadre d'entretiens qu'il a eus avec son responsable direct (Monsieur I.) et/ou la responsable du département administration générale (Madame G.).

---

<sup>27</sup> Bien au contraire, il a remercié Monsieur I. pour « *ces discussions franches* » (e-mail du 2 novembre 2020, pièce 7 de son dossier).

<sup>28</sup> Le 6 avril 2021, Monsieur I. a demandé à Monsieur B. de vérifier que tout soit en ordre pour l'entrée en service d'un agent dans le cadre d'un contrat APE. Par e-mail du 12 avril 2021, Monsieur B. a affirmé que la demande de passeport APE avait été effectuée. Il s'est avéré que cette demande n'avait pas été effectuée puisque (1) l'agent a été engagé en contrat à durée déterminée d'un jour (pièce 22 du dossier de la commune) avant que les parties puissent conclure un contrat APE et (2) Monsieur B. a finalement effectué la demande de passeport le 13 avril 2021.

<sup>29</sup> La cour se réfère à l'e-mail de reproche de Monsieur I. auquel Monsieur B. n'a pas réagi.

<sup>30</sup> La cour se réfère à l'e-mail de reproche de Monsieur I. auquel Monsieur B. n'a pas réagi.

La cour ne peut suivre la commune sur ce point. C'est bien l'audition de l'intéressé par l'organe compétent pour adopter la décision de licenciement qu'impose le principe *audi alteram partem*. Or il est constant et non contesté comme tel que la commune n'a pas informé Monsieur B. qu'une décision de licenciement était envisagée, ne lui a pas permis de prendre connaissance de l'ensemble du dossier et ne lui a pas permis de faire valoir utilement ses observations.

**61**

La faute est établie.

**c) Dommage****62**

Il reste à Monsieur B. de démontrer un dommage en lien avec la faute commise par la commune (manquement à l'obligation *audi alteram partem*), qui soit distinct du dommage réparé par l'indemnité de rupture.

**63**

Monsieur B. invoque à cet égard la perte d'une chance de conserver son emploi.

Pour que le dommage existe, il faut que la chance de conserver l'emploi soit réelle.

La cour juge en l'espèce que cette chance était réelle dans la mesure où la commune expose que la décision de licenciement a été prise en raison « *l'absence de réaction de Monsieur B.* » à l'évaluation du 29 avril 2021, « *passé un délai raisonnable* ».

Or, comme déjà relevé, si Monsieur B. n'a pas réagi à cette évaluation, c'est car il était en incapacité de travail et car la commune lui avait indiqué dans le courrier de notification du projet d'évaluation qu'il disposait d'un délai de quinze jours prenant cours à son retour d'incapacité de travail pour contester cette évaluation.

De cette absence de réaction à l'évaluation, la commune a notamment déduit une confirmation du manque de motivation ou de façon plus générale des différents reproches mis en lumière par les évaluateurs.

La cour considère donc que si Monsieur B. avait été informé de ce que la commune envisageait de prendre une décision de licenciement et de ce qu'il ne pouvait plus attendre pour faire valoir sa position et démontrer sa motivation, il disposait d'une chance de convaincre collègue communal (organe collégial distinct de la ligne hiérarchique qui a procédé aux différents entretiens de fonctionnement et d'évaluation) de ne pas prendre de décision de licenciement.

**64**

La perte de chance est donc réelle. Elle peut être évaluée *ex aequo et bono* à une somme brute de 3 000 EUR<sup>31</sup>.

**5.4 Documents sociaux****65**

Le jugement dont appel sera naturellement confirmé en ce qu'il a condamné la commune à délivrer les documents sociaux de fin de contrat rectificatifs.

**66**

En revanche, la cour estime excessif d'assortir cette condamnation d'une astreinte dès lors que la commune est un employeur sérieux qui a toujours communiqué à Monsieur B. les documents sociaux dont la délivrance est prévue par la loi.

Le jugement sera donc réformé en ce qu'il a assorti d'une astreinte la condamnation à la délivrance des documents sociaux.

**5.5 Dépens****5.5.1 Principes****67**

La partie succombante doit être condamnée aux dépens (article 1017, al.1 du Code judiciaire), qui comprennent notamment l'indemnité de procédure.

Lorsque les parties succombent respectivement sur quelque chef, les dépens peuvent être compensés dans la mesure appréciée par le juge (article 1017, al. 4 du Code judiciaire).

**68**

Sauf s'il existe un accord procédural sur le montant de l'indemnité de procédure ou un motif ou une demande de dérogation au montant de base de l'indemnité de procédure, il appartient au le juge de déterminer d'office le montant de base correct de l'indemnité de procédure en appliquant les dispositions du barème des indemnités de procédure<sup>32</sup>, et ce, même si ce montant est supérieur ou inférieur au montant postulé<sup>33</sup>.

---

<sup>31</sup> Voir pour une réelle perte de chance : C. trav. Bruxelles, 8 janvier 2013, RG 2011/ AB /712, juportal ; C. trav. Liège, division Neufchâteau, 27 septembre 2023, R.G. n° 2022/AU/36 versus une faible chance de conserver son emploi : C. trav. Bruxelles, 24 novembre 2021, RG 2018/ AB/ 898, juportal.

<sup>32</sup> Cass. 13 janvier 2023, C.22.0158.N, juportal (traduction libre de la Cour de céans).

<sup>33</sup> Cass. 15 juin 2007, C.05.0483.N, juportal.

Ce faisant, le juge ne méconnaît pas le principe dispositif, le relevé des dépens visé par l'article 1021 du Code judiciaire ne constituant pas une chose demandée ou une demande au sens de l'article 1138, 2°, du même Code<sup>34</sup>.

#### **69**

Lorsque le juge d'appel réforme la décision du premier juge concernant l'indemnité de procédure, il doit se placer, en ce qui concerne l'indexation de l'indemnité de procédure due pour la procédure en première instance, à la date du prononcé de la décision du premier juge<sup>35</sup>.

#### **70**

Le montant de l'indemnité de procédure est fixé par l'arrêté royal du 26 octobre 2017.

Pour les litiges dont l'enjeu est situé entre 20 000 EUR et 40 000 EUR, le montant de base de l'indemnité de procédure est fixé à la somme de 3 750 EUR<sup>36</sup>.

### **5.5.2 Application en l'espèce**

#### **71**

Les parties succombent chacune quant à un chef de demande.

La cour estime cependant qu'il est inopportun de procéder à une compensation même partielle des dépens dans la mesure où la commune succombe quant aux principaux chefs de demande (dommages et intérêts pour licenciement discriminatoire et dommages et intérêts pour abus de droit de licencier).

#### **72**

La commune sera donc condamnée à supporter ses propres dépens d'instance et d'appel ainsi que les dépens d'instance et d'appel de Monsieur B., fixés par la cour à la somme totale de 7 522 EUR ((2 x 3 750 EUR) + 22 EUR (contribution au fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne pour la première instance)).

---

<sup>34</sup> Cass. 15 juin 2007, C.05.0483.N, juportal.

<sup>35</sup> Cass., 1<sup>er</sup> mars 2019, C.08.0219.N, juportal.

<sup>36</sup> Ce montant est applicable depuis le 1<sup>er</sup> novembre 2022 et était donc applicable à la date du prononcé du jugement dont appel (20 décembre 2022).

**PAR CES MOTIFS,**

**LA COUR,**

**Après en avoir délibéré et statuant publiquement et contradictoirement,**

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

**Déclare les appels recevables et partiellement fondés,**

**Confirme le jugement dont appel en ce qu'il a condamné la commune à payer à Monsieur B. la somme brute de 23 246,96 EUR à titre de dommages et intérêts pour licenciement discriminatoire, à majorer des intérêts au taux légal à partir du 24 août 2021,**

**Réformant le jugement dont appel, déclare la demande d'arriérés de rémunération (imputation liée à l'outplacement) non fondée,**

**Réformant le jugement dont appel, condamne la commune à payer à Monsieur B. la somme brute de 3 000 EUR à titre de dommages et intérêts pour abus de droit de licencier, à majorer des intérêts au taux légal, à partir du 24 août 2021,**

**Réformant partiellement le jugement dont appel, condamne la commune à délivrer les documents sociaux adéquats rectifiés, sans astreinte,**

**Condamne la commune à supporter ses propres dépens d'instance et d'appel ainsi que les dépens d'instance et d'appel de Monsieur B., liquidés à la somme totale de 7 522 EUR.**

Ainsi arrêté et signé avant la prononciation par :

Ariane FRY, Conseiller faisant fonction de Président,  
Dominique JANSSENS, Conseiller social au titre d'employeur,  
Egidio DI PANFILO, Conseiller social au titre de travailleur employé,  
Assistés de Nadia PIENS, Greffier,

Le Greffier

les Conseillers sociaux

le Président

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 3-B Chambre de la Cour du travail de Liège, division Liège, au Palais de Justice, Annexe Sud du Palais de Justice, Place Saint-Lambert 30 à 4000 LIEGE, le **23 avril 2024**, par :

Ariane FRY, Conseiller faisant fonction de Président,  
Assistée de Nadia PIENS, Greffier.

le Greffier

le Président