



Expédition

Numéro du répertoire
2023 /
Date du prononcé
18 juillet 2023
Numéro du rôle
2020/AB/265
Décision dont appel
18/501/A

Délivrée à

le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

quatrième chambre – audience
extraordinaire

Arrêt

DROIT DU TRAVAIL - contrats de travail-employé

Arrêt contradictoire

Définitif

Monsieur F, NRN , domicilié à ;

Appelant,

comparaissant en personne assisté par Maître Jean-Luc Navarre et Maître Hélène Preumont, avocats à Gembloux.

contre

La S.A. ENGIE ENERGY SERVICES INTERNATIONAL, BCE 0403.108.145, dont le siège est établi à 1000 Bruxelles, Boulevard Simon Bolivar, 34-36 ;

Intimée,

représentée par Maître Tatienne Flahaut, avocat à Auderghem.

★

★ ★

I. Les faits

1.

Il ressort des pièces du dossier que Monsieur F est entré au service de la SA Fabricom le 1^{er} novembre 2006, dans les liens d'un contrat de travail à durée indéterminée.

Une ancienneté conventionnelle à partir du 12 juillet 1993 lui est accordée.

Il occupe la fonction de « International Business Developer ».

2.

Par avenant du 2 janvier 2009, il est promu à la fonction de directeur de la zone Portugal — Grèce, sous l'autorité du directeur général adjoint de GDF Suez Energie Services en charge de la Business Unit International Sud.

3.

Par lettre du 16 juillet 2010, il est nommé délégué de GDF Suez pour la Grèce.

4.

Fin 2012, Monsieur F est informé de la suppression de la fonction de directeur de la zone Portugal — Grèce.

Il est alors affecté dès septembre 2013 à la société Cofely Services Facilities Solutions France de 2013 à 2015 où il assura la gestion de certains contrats.

5.

En avril 2015, ces missions en France prennent fin et la question de la réaffectation de Monsieur F au sein du Groupe se pose. Est notamment envisagée une affectation permanente auprès de la société Cofely, mais cette solution n'est pas retenue.

6.

Un processus de mobilité interne avec mise en disponibilité et avec maintien de la rémunération et des avantages a été mis en place afin de donner le temps aux parties d'explorer les possibilités de réaffectation au sein du Groupe. Ces démarches ont été infructueuses.

7.

Dès le mois de décembre 2016, les parties entament des discussions portant sur le départ de Monsieur F. Les parties ne sont pas parvenues à un accord.

8.

Par lettre recommandée du 30 juin 2017, l'employeur a mis fin au contrat de travail moyennant le versement d'une indemnité compensatoire de préavis correspondant à 21 mois et 13 semaines de rémunération, soit un montant de 264.653,40 euros.

Après l'introduction de la présente affaire devant le Tribunal du travail du Brabant wallon, division Wavre, un complément de 11.400 euros a été payé par l'employeur, ce qui porte l'indemnité compensatoire de préavis à un montant de 276.053,40 euros.

9.

Le même jour, Monsieur F introduit une plainte pour harcèlement moral à l'auditorat du travail du Brabant wallon (alors Nivelles) division Wavre (alors section de Wavre).

Cette plainte est réceptionnée le 3 juillet 2017.

10.

Le 7 juillet 2017, le conseil de Monsieur F écrit à l'employeur et conteste la régularité du licenciement au regard de la plainte déposée et sollicite la réintégration de son client.

Il précise que son client refuse l'offre d'outplacement.

11.

Par lettre recommandée du 12 juillet 2017, Monsieur F sollicite la communication des motifs de son licenciement.

12.

L'employeur y répond par lettre recommandée du 8 septembre 2017 :

« (...)

Par la présente, nous vous communiquons les motifs de votre licenciement et nous conformons dès lors aux obligations légales imposées par les articles 3 et 4 de la convention collective de travail n°109.

Comme vous le savez, depuis plusieurs années, l'activité de la société ENGIE Energy Services International (ci-après ENGIE E.5.1.) a été constamment réduite, entraînant la suppression de votre fonction (« Directeur régional Grèce Portugal ») en 2013.

Dans ce contexte, vous avez accepté d'exécuter des missions temporaires en France, qui se sont terminées en avril 2015. A cette époque, des discussions ont eu lieu avec Monsieur D, en charge de l'entité Cofely Facilities Solution en France, afin d'examiner les possibilités de vous repositionner en France. Toutefois, dans la mesure où vous ne souhaitiez pas travailler plus de trois jours par semaine en France, aucune solution à ce niveau n'a pu être trouvée.

Lors de votre retour en Belgique en mai 2015, vous avez réaffirmé votre volonté de continuer à travailler pour le groupe ENGIE même si aucun poste répondant à vos attentes et à vos compétences n'était immédiatement disponible. Un processus de « mobilité interne » a donc été convenu, à savoir une mise en disponibilité afin de vous permettre de rechercher activement une nouvelle fonction au sein du groupe. A aucun moment, nous ne nous sommes engagés sur une quelconque durée de mise en disponibilité.

Par ailleurs, alors que nous n'en avons pas l'obligation, une série de mesures ont été mises en place pour favoriser votre repositionnement. A titre d'exemples :

- Des rencontres ont été organisées, avec Monsieur L, Responsable du développement et de la mobilité de la Branche Energie Services, afin de discuter de vos différentes perspectives de reclassement ;*
- Votre candidature a été transmise pour un poste d' « intrapreneur » chez ENGIE SA, à la DCINMG, pour leur activité d'incubation. Vous avez été reçu par Madame L, Directrice des Ressources Humaines.*

Votre profil ne correspondait pas à celui recherché pour le poste, qui nécessitait des aptitudes plus techniques, de sorte que votre candidature n'a pas été retenue pour ce poste;

- Des contacts ont été pris avec Madame S, HR Partner d'ENGIE E.S.I. et Responsable du recrutement chez Fabricom et Monsieur VD, Directeur des Ressources Humaines de Cofely Services, dans le but de trouver une position qui pourrait vous convenir. Nous avons proposé à Monsieur V D de prendre en charge la différence entre votre rémunération et le coût salarial normalement supporté par Cofely pour une fonction équivalente à celle qui aurait pu vous être octroyée. Malheureusement, ces tentatives n'ont pas abouti ;*

- Madame DF, HR Manager, a pris contact avec Monsieur S, Directeur de l'Immobilier et de la Logistique chez ENGIE GBS afin que vous puissiez discuter d'une éventuelle collaboration dans le cadre d'un projet de développement de l'activité à l'international. Vous avez*

rencontré Monsieur S en janvier 2016. Vous lui avez signalé que vous deviez subir une opération avant de vous engager dans ce projet. Ce projet de collaboration n'a finalement pas pu aboutir à cause du projet de la réorganisation du New Corp en cours.

En mars 2017, nous avons été contraints de constater que, malgré tous nos efforts et les vôtres, aucune fonction et/ou aucun projet n'avait pu être trouvé durant vos deux années de « mise en disponibilité » et qu'il fallait, par conséquent, envisager la fin de la relation de travail.

L'option d'un licenciement a clairement été évoquée lors d'une réunion que vous avez eue en date du 6 mars 2017 avec Madame DF. Compte tenu de votre investissement tout au long de votre carrière, nous vous avons indiqué notre accord pour discuter des conditions financières de votre fin de contrat. Constatant toutefois que vos exigences étaient déraisonnables par rapport à nos obligations légales et contractuelles, et en l'absence d'accord, nous avons finalement dû mettre fin à votre contrat de travail.

Les motifs de votre licenciement sont donc bien d'ordre économique : depuis 2013, votre fonction n'existe plus et l'activité de notre société s'est réduite à un point tel que nous ne pouvions plus vous fournir de travail. Nous avons respecté votre souhait de continuer à travailler pour le groupe, en acceptant une période de mise en disponibilité en vue de rechercher une nouvelle fonction. Au cours de cette période, vous avez continué à être rémunéré alors que vous ne prestiez plus. Lorsque nous avons constaté qu'aucune fonction correspondant à votre profil n'avait été trouvée au sein du groupe malgré le délai de deux ans dont vous avez disposé, nous avons décidé de procéder à votre licenciement dans un cadre tout à fait transparent et respectueux de vos droits. (...) »

13.

Par requête introductive d'instance, déposée le 5 juin 2018, Monsieur F a introduit la présente procédure devant le tribunal du travail du Brabant wallon, division Wavre.

II. Le jugement du Tribunal du travail

1.

Monsieur F a demandé au Tribunal du travail du Brabant wallon, division Wavre, de condamner l'employeur à lui payer :

- la somme de 28.376,72 € brut provisionnel au titre d'indemnité compensatoire de préavis complémentaire, à majorer des intérêts ;
- la somme de 10.178,98€ brut provisionnel, somme déduite de l'indemnité de préavis malgré le refus du demandeur à l'offre d'outplacement qui lui a été faite, à majorer des intérêts légaux et judiciaires à dater du licenciement et ce jusqu'à parfait paiement ;

- la somme de 98,00 € nets au titre d'intérêts sur le montant de l'indemnité compensatoire de préavis déjà versée au demandeur, à majorer des intérêts légaux et judiciaires ;
- une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable équivalente à 17 semaines de rémunération s'élevant à 49.762,62 € brut provisionnel à majorer des intérêts ;
- un montant provisionnel de 7.500,00 € évalué ex aequo et bono à titre de dommages et intérêts pour licenciement abusif, à majorer des intérêts ;
- quant au harcèlement :
 - o à titre principal : un montant provisionnel de 76.107,53 €, au titre de harcèlement moral, à majorer des intérêts ;
 - o à titre subsidiaire : un montant provisionnel de 21.135,04 € au titre de harcèlement moral, à majorer des intérêts ;
- un montant brut de 1,00 € provisionnel pour toute somme qui resterait due à Monsieur F en exécution des relations contractuelles ayant existé entre les parties, à majorer des intérêts.

2.

Par un jugement du 17 mars 2020, le tribunal du travail du Brabant wallon, division Wavre, a décidé ce qui suit :

« La demande est recevable.

Le tribunal acte les déclarations des parties selon lesquelles les chefs de demande suivants sont devenus sans objet :

- *la somme de 10.178,98 € brut provisionnel, retenue pour couvrir les frais d'outplacement ;*
- *la somme de 98,00 € nets au titre d'intérêts sur le montant de l'indemnité compensatoire de préavis déjà versée au demandeur.*

Les autres chefs de demande sont non fondés et le demandeur en est débouté.

Le demandeur est condamné aux dépens liquidés à la somme de 6.000€ d'indemnité de procédure en faveur de la défenderesse et à la somme de 20 € à titre de contribution au fonds budgétaire destiné à alimenter l'aide juridique de deuxième lignée, acquittée par lui lors de l'introduction de la procédure. »

III. La procédure devant la Cour du travail.

Monsieur F a interjeté appel le 9 avril 2020 du jugement prononcé par le tribunal du travail Tribunal du travail du Brabant wallon, division Wavre, le 17 mars 2020.

L'appel a été introduit dans les formes et les délais légaux. Dès lors, il est recevable. En effet, le dossier ne révèle pas que le jugement a été signifié ; le délai d'appel n'a donc pas pris cours.

Les dates pour conclure ont été fixées par une ordonnance du 3 juin 2020, prise à la demande conjointe des parties.

L'intimée a déposé ses conclusions, ainsi qu'un dossier de pièces.

L'appelante a déposé ses conclusions, ainsi qu'un dossier de pièces.

Les parties ont plaidé lors de l'audience publique du 27 juin 2023 et la cause a été prise en délibérée immédiatement.

Il a été fait application de l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire.

IV. L'appel.

1.

Monsieur F demande à la Cour du travail de réformer le jugement prononcé par le tribunal du travail Tribunal du travail du Brabant wallon, division Wavre, le 17 mars 2020.

Monsieur F demande de condamner son employeur de lui payer :

- 16.976,72€ brut provisionnel au titre d'indemnité compensatoire de préavis complémentaire
- 76.107,53 € provisionnel au titre d'indemnité de violation de la protection contre le licenciement suite au dépôt d'une plainte pour harcèlement moral, à titre subsidiaire
49.762,62 € brut provisionnel au titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable équivalente à 17 semaines de rémunération
- 7.500,00€ provisionnel au titre de dommages et intérêts pour licenciement abusif
- 21.135,04€ provisionnel au titre de dommage intérêts pour harcèlement moral
- les intérêts

Monsieur F demande de condamner l'employeur au paiement des dépens des deux instances, en ce compris l'indemnité de procédure.

A titre subsidiaire, il demande de compenser les dépens.

A titre infiniment subsidiaire, il demande de réduire l'indemnité de procédure au montant minimal.

2.

L'employeur demande à titre principal de confirmer le jugement a quo en ce qu'il déclare les demandes de Monsieur F sans objet et non fondées, de débouter Monsieur F de ses demandes et de le condamner aux dépens des deux instances, en ce compris les indemnités de procédure, liquidés à 6.000 EUR par instance.

L'employeur demande à titre subsidiaire, si la demande de paiement d'une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable devait être déclarée recevable et fondée, de limiter le montant de cette indemnité à 3 semaines de rémunération et de déclarer les autres demandes de Monsieur F, si recevables, non fondées et de compenser les dépens.

V. Examen de la contestation.

1. Indemnité compensatoire de préavis complémentaire.

La S.A. Engie Energy Services International ne doit payer à Monsieur F d'indemnité compensatoire de préavis.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

1.

En application de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, le préavis à prendre en considération pour le calcul de l'indemnité de rupture est égal à 21 mois et 13 semaines, ce qui n'est pas contesté par les parties.

2.

La base de l'indemnité compensatoire de préavis comporte la rémunération en cours et les avantages acquis en vertu du contrat de travail (article 39, §1, al. 2 de la loi du 3 juillet 1978).

3.

L'employeur calcule la rémunération annuelle brute de Monsieur F à un montant de 138.026,70 euros, alors que Monsieur F arrive à un montant de 152.215,06 euros.

Rémunération mensuelle.

C'est à tort que Monsieur F se fonde sur une rémunération mensuelle de base de 8.308,98 EUR, puisqu'il ressort des fiches de paie que la rémunération qu'il percevait lors de son dernier mois d'activité se limitait à 8.030,98 EUR.

Monsieur F se fonde sur le contenu du formulaire C4 qui mentionne une rémunération mensuelle brute de 8.308,98 EUR. Une telle rémunération ne correspond pas à la rémunération qu'il percevait réellement.

Monsieur F invoque, sans le démontrer, que sa rémunération brute de base aurait en réalité toujours été plus élevée que celle reprise sur ses fiches de paie. Il n'existe toutefois aucune raison de suivre un tel raisonnement, toutes les retenues sociales et fiscales légalement applicables ayant été effectuées sur la rémunération brute de 8.030,98 EUR par mois.

Il ressort de ce qui précède que la rémunération mensuelle à prendre en compte pour le calcul de l'indemnité compensatoire de préavis de Monsieur F s'élève à 8.030,98 EUR bruts.

Primes de performances annuelles.

L'article 39, §1^{er}, al. 3 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail prévoit, s'agissant du calcul de la rémunération de référence, que lorsque la rémunération en cours ou les avantages acquis en vertu du contrat sont partiellement ou entièrement variables, on prend en compte, pour la partie variable, la moyenne des douze mois antérieurs ou, le cas échéant, la partie de ces douze mois au cours de laquelle le travailleur a été en service.

En l'occurrence aucune « prime de performance » n'a été attribuée à Monsieur F au cours des 12 mois ayant précédé son licenciement.

En effet, il ressort des pièces du dossier que Monsieur F a bénéficié de 2009 à 2015 d'un plan lui attribuant des actions de performance de la S.A. de droit français GDF SUEZ.

Il ne démontre pas que de telles attributions ont été faites en 2016 ou en 2017.

L'attribution ne faisait donc pas partie de la rémunération « en cours » au sens de l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978, de sorte que ces primes ne doivent pas être incluses dans le calcul de l'indemnité compensatoire de préavis.

Chèques-repas.

L'article 19bis de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 précise que le nombre de titres-repas octroyés doit être égal au nombre de journées au cours desquelles le travailleur a fourni un travail effectif normal.

Monsieur F se fonde sur un montant annuel de 1.134,21 EUR bruts à titre d'intervention patronale dans l'octroi de chèques-repas, en prenant en compte 231 de jours.

Il bénéficiait toutefois de 12 jours de R.T.T. par an, de sorte qu'il n'était présent qu'à raison de 219 jours par an et non de 231 jours.

C'est à tort que Monsieur F se fonde sur sa situation de dispense de prestations pour contester la déduction des 12 jours de R.T.T. opérée par l'employeur.

En effet, cette situation de mise en disponibilité entraînant une absence de prestation aurait pu amener l'employeur à ne plus octroyer aucun chèque repas.

Compte tenu de ce qui précède, le montant annuel versé par l'employeur à titre d'intervention dans l'octroi de chèques-repas doit être calculé comme suit :

« $4,91 \text{ EUR} \times 219 = 1.075,29 \text{ EUR}$ »

Assurance hospitalisation.

C'est à tort que Monsieur F a pris en compte un montant de 900 EUR par mois à titre d'assurance hospitalisation, estimant qu'il convient, pour calculer l'indemnité compensatoire de préavis, de tenir compte du coût lié à la continuation individuelle de cette assurance.

C'est en effet la quote-part patronale de l'assurance hospitalisation qui doit être incluse dans la base de calcul de l'indemnité compensatoire de préavis.

La Cour de cassation a ainsi décidé dans son arrêt du 11 mars 2013 que, dans l'hypothèse où une assurance est offerte par un employeur à ses travailleurs, il convient uniquement de tenir compte des cotisations patronales versées en vue de déterminer la rémunération servant de base au calcul de l'indemnité compensatoire de préavis (Cass., 11 mars 2013, R.G. n° S.12.0088.N/A, www.terralaboris.be).

L'arrêt précité porte sur les cotisations patronales versées dans le cadre d'une assurance de groupe, mais le même raisonnement doit être appliqué aux cotisations patronales versées dans le cadre d'une assurance hospitalisation.

Il s'agit en effet dans les deux cas de cotisations payées par l'employeur dans le cadre d'une assurance collective à laquelle le travailleur est affilié.

Il ressort des pièces du dossier que l'employeur versait une cotisation mensuelle de 20 EUR pour l'assurance hospitalisation de Monsieur F.

C'est donc à bon droit que le jugement a quo a retenu le montant pris en considération par l'employeur, soit un montant de 240,00 EUR bruts par an, pour procéder au calcul de l'indemnité compensatoire de préavis de Monsieur F.

L'usage privé de la voiture.

L'employeur a mis à la disposition de Monsieur F un véhicule de société de type BMW série 5, avec carte de carburant, que ce dernier pouvait utiliser à des fins privées. Ceci n'est pas contesté par les parties.

Monsieur F évalue la valeur de l'usage privé à un montant de 1.000 € par mois, alors que l'employeur évalue cet avantage à un montant de 650 € par mois.

L'avantage de l'usage privé d'un véhicule de société à prendre en considération pour déterminer la rémunération de base, ne doit pas être évalué par rapport à la charge que cela représente pour l'employeur, mais bien en fonction de l'avantage que cet usage privé du véhicule de société représente pour le travailleur.

En l'occurrence, la cour évalue l'avantage de l'usage privé du véhicule de société de Monsieur F, à savoir un véhicule de type BMW série 5, avec carte de carburant, ex aequo et bono, à un montant de 650 € par mois.

L'usage privé du GSM

L'employeur a mis à la disposition de Monsieur F un téléphone portable avec abonnement, que ce dernier pouvait utiliser à des fins privées. Ceci n'est pas contesté par les parties.

Monsieur F évalue la valeur de l'usage privé à un montant de 40 euros, alors que l'employeur évalue l'avantage à 25 euros .

En l'occurrence, la cour évalue l'avantage de l'usage privé ex aequo et bono à 25 euros par mois.

4.

La rémunération annuelle de Monsieur F est dès lors fixée à un montant de 138.026,70 euros bruts.

5.

Compte tenu de la rémunération annuelle de 138.026,70 euros bruts, l'indemnité compensatoire de préavis s'élève à 276.053,40 € bruts, montant qui a été payé à Monsieur F par l'employeur.

Par conséquent, aucun solde reste dû à Monsieur F.

6.

La demande est non fondée.

L'appel est non fondé.

2. La demande d'indemnité de protection prévue à l'article 32 tredecies de la loi du 4 août 1996.

La S.A. Engie Energy Services International ne doit pas payer à Monsieur F d'indemnité de protection.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

Les principes.

1.

L'article 32tredecies de la loi du 4 août 1996 sur le bien-être au travail dispose dans sa version applicable aux faits, que l'employeur se voit interdire de licencier le travailleur protégé et de prendre, à son égard, une mesure préjudiciable après la cessation des relations de travail, sauf pour des motifs étrangers à la demande d'intervention psychosociale formelle, à la plainte, à l'action en justice ou au témoignage.

2.

Cet article prévoit que la protection est prévue en faveur des personnes suivantes :

- le travailleur qui a introduit une demande d'intervention psychosociale formelle au niveau de l'entreprise pour faits de violence ou de harcèlement moral ou sexuel au travail, selon les procédures en vigueur, cette demande est adressée au conseiller en prévention aspects psychosociaux désigné par l'employeur ;
- le travailleur qui a déposé une plainte conforme aux exigences de la loi auprès de l'Inspection du Contrôle du bien-être au travail ou auprès des services de police, du ministère public ou du juge d'instruction ;
- le travailleur qui intente ou pour lequel est intentée une action en justice ;

- le travailleur qui témoigne dans le cadre de l'examen de la demande d'intervention psychosociale formelle pour faits de violence ou de harcèlement moral ou sexuel au travail ou d'une action en justice.

3.

La protection prend cours dès que l'événement qui y donne lieu se produit, c'est-à-dire :

- à partir du moment où la demande d'intervention formelle est acceptée par le conseiller en prévention ;
- dès le moment où la plainte répondant aux exigences de la loi a été réceptionnée par son destinataire ;
- à partir de la convocation ou de la citation à témoigner en justice ;
- dès que la citation en justice est signifiée ou dès que la requête introductive d'instance est déposée.

4.

L'employeur est informé de l'événement qui donne lieu à la protection par

- le conseiller en prévention dès que celui-ci a accepté la demande d'intervention formelle ;
- celui qui a réceptionné la plainte, et ce le plus rapidement possible ;
- le témoin en justice lui-même
- ou par le travailleur lui-même lorsqu'il introduit une action en justice.

Application.

5.

En l'espèce, Monsieur F a été licencié le 30 juin 2017.

Il a introduit une plainte pour harcèlement à l'auditorat du travail du Brabant wallon (alors Nivelles) division Wavre (alors section de Wavre) le 30 juin 2017.

Cette plainte est réceptionnée le 3 juillet 2017.

Conformément au §6, al.4 de l'article 32 tredecies précité, la protection prend cours dès le moment où la plainte pour harcèlement à l'auditorat du travail a été réceptionnée par l'employeur, à savoir le 3 juillet 2017.

6.

Puisque la protection n'avait pas pris cours au jour du licenciement, aucune indemnité n'est par conséquent due.

7.

La demande est non fondée.

L'appel est non fondé.

3. Indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable.

La S.A. Engie Energy Services International ne doit pas payer à Monsieur F une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

Les principes.

1.

L'article 3 de la C.C.T. n° 109 prévoit que le travailleur qui est licencié a le droit d'être informé par son employeur des motifs concrets qui ont conduit à son licenciement.

Conformément à l'article 4 de la C.C.T. n° 109, le travailleur doit, le cas échéant, adresser sa demande à l'employeur, par lettre recommandée, dans un délai de deux mois après que le contrat de travail a pris fin, ou dans les six mois qui suivent la notification du congé moyennant préavis, sans pour autant que ce second délai de six mois ne puisse dépasser le premier délai de deux mois.

L'article 5 de la C.C.T. n° 109 prévoit que l'employeur doit communiquer au travailleur les motifs concrets qui ont conduit à son licenciement par lettre recommandée dans les deux mois à dater de la réception de la lettre recommandée contenant la demande du travailleur.

L'article 6 de la C.C.T. n° 109 dispense cependant l'employeur de répondre à la demande du travailleur lorsqu'il a, de sa propre initiative, communiqué par écrit au travailleur les motifs concrets qui ont conduit à son licenciement.

2.

L'article 8 de la convention collective de travail n°109 définit le licenciement manifestement déraisonnable comme « *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 commentaire qui en est donné par les partenaires sociaux dans la convention est le suivant :

« Le contrôle du caractère déraisonnable du licenciement ne porte pas sur les circonstances du licenciement. Il porte sur la question de savoir si les motifs ont ou non un lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur ou s'ils sont fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service et si la décision n'aurait jamais été prise par un employeur normal et raisonnable.

En outre, l'exercice du droit de licencier de l'employeur est contrôlé à la lumière de ce que serait l'exercice de ce droit par un employeur normal et raisonnable. Il s'agit d'une compétence d'appréciation à la marge, étant donné que l'employeur est, dans une large mesure, libre de décider de ce qui est raisonnable : il faut respecter les différentes alternatives de gestion qu'un employeur normal et raisonnable pourrait envisager.

Il s'agit donc d'un contrôle marginal. Seul le caractère manifestement déraisonnable du licenciement peut être contrôlé, et non l'opportunité de la gestion de l'employeur (c'est-à-dire son choix entre les différentes alternatives de gestion raisonnables dont il dispose). L'ajout du mot " manifestement " à la notion de " déraisonnable " vise précisément à souligner la liberté d'action de l'employeur et le contrôle à la marge. Ce dernier élément est également dicté par l'impossibilité pratique de contrôler la gestion de l'employeur autrement qu'à la marge ».

L'article 8 doit être interprétée en ce sens qu'est un licenciement manifestement déraisonnable, celui qui répond à au moins à l'un des critères suivants :

- le licenciement se base sur des motifs qui n'ont aucun lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur et qui ne sont pas fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service
- le licenciement n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable.

(C.trav. Bruxelles, 15 mars 2021, inédit, R.G. n° 2018/AB/497 ; C.trav. Bruxelles, 28 juin 2019, J.T.T., 2020, p. 73 et C.trav. Bruxelles, 14 avril 2021, inédit, R.G. n° 2018/AB/445)

3.

En ce qui concerne l'étendue du contrôle du juge, la Cour rejoint l'analyse faite par la Cour du travail dans son arrêt du 14 avril 2021, précité.

« 1.

Le contrôle du juge s'opère sur la base des faits qu'il tient pour établis.

Les faits dont le juge doit vérifier l'existence sont :

- *les faits invoqués comme étant à la base du licenciement*
- *le lien entre ces faits et les motifs admis, à savoir l'aptitude ou la conduite du travailleur ou le fonctionnement de l'entreprise*
- *le lien de causalité entre ces faits et le licenciement*
- *les faits sur la base desquels le juge pourrait estimer que le licenciement n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable, ou l'inverse. (Sur la distinction à faire entre ces faits et l'appréciation qui repose sur ces faits, voyez W. VAN EECKHOUTTE, « Een kennelijk redelijker ontslagrecht. De rechten van de werknemer i.v.m. de motivering van zijn ontslag », R.D.S., 2015/4, p. 724, n° 121.)*

Le juge doit exercer sur chacun de ces faits un contrôle strict, c'est-à-dire qu'il doit en vérifier l'existence avec un degré raisonnable de certitude (article 8.5 du Code civil).

2.

En revanche, le contrôle à exercer par le juge revêt un caractère marginal, et non strict, à deux égards :

- *Lorsque les nécessités du fonctionnement de l'entreprise sont invoquées, le juge n'exerce qu'un contrôle marginal sur le caractère nécessaire du licenciement au regard du fonctionnement de l'entreprise. Il doit donc vérifier strictement si les faits invoqués sont établis, s'il existe lien entre ces faits et le fonctionnement de l'entreprise et un lien causal entre ces faits et le licenciement, mais n'exerce qu'un contrôle marginal sur la nécessité du licenciement, autrement dit sur son caractère proportionné ou justifié par rapport aux besoins de l'entreprise.*
- *Dans l'examen du second critère susceptible de conférer au licenciement un caractère déraisonnable : est déraisonnable, un licenciement qui n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable.*

Cette restriction de l'étendue du contrôle judiciaire est clairement exprimée par les adverbes « manifestement » et « jamais » et est confirmée par le commentaire des partenaires sociaux sous l'article 8 : « Il s'agit d'une compétence d'appréciation à la marge, étant donné que l'employeur est, dans une large mesure, libre de décider de ce qui est raisonnable: il faut respecter les différentes alternatives de gestion qu'un employeur normal et raisonnable pourrait envisager » (Voyez à ce sujet A. FRY, « La CCT n° 109 : amende civile et indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable », Actualités et innovations en droit social, dir. J. CLESSE et H. MORMONT, CUP, vol. 182, Anthémis, 2018, p. 70 et 75.).

4.

L'article 9 de la convention précitée dispose :

« §1. En cas de licenciement manifestement déraisonnable, l'employeur est redevable d'une indemnisation au travailleur.

§ 2. L'indemnisation qui est octroyée au travailleur correspond au minimum à trois semaines de rémunération et au maximum à 17 semaines de rémunération.

§ 3. L'indemnisation n'est pas cumulable avec toute autre indemnité qui est due par l'employeur à l'occasion de la fin du contrat de travail, à l'exception d'une indemnité de préavis, d'une indemnité de non-concurrence, d'une indemnité d'éviction ou d'une indemnité complémentaire qui est payée en plus des allocations sociales ».

Le commentaire qui en est donné par les partenaires sociaux dans la convention est le suivant :

« Le montant de l'indemnisation dépend de la gradation du caractère manifestement déraisonnable du licenciement.

En lieu et place de la sanction visée par le présent article, il reste loisible au travailleur de

demander la réparation de son dommage réel, conformément aux dispositions du Code civil ».

Le montant de l'indemnisation dépend de la gradation du caractère manifestement déraisonnable du licenciement.

Un large pouvoir d'appréciation est donc laissé à ce titre au juge.

Selon la doctrine, ce commentaire implique que :

Le montant de l'indemnité dépendrait donc de l'intensité du caractère abusif du licenciement. Le tribunal serait appelé à moduler l'indemnité à l'aune du manque de justification raisonnable de la rupture du contrat.

Il ressort de l'analyse de la jurisprudence connue (...) que cette indemnité est généralement fixée entre 7 à 10 semaines de rémunération, les juridictions du travail tenant à cet effet plutôt compte des circonstances de chaque espèce, mais sans application de critères précis et spécifiques » (voir A. Gielen et csrts, La rupture du contrat de travail – chronique de jurisprudence 2011-2015, Larcier 2017, p.451.).

5.

S'agissant de la charge de la preuve, l'article 10 de la convention dispose :

« 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 ».

En ce qui concerne la charge de la preuve, la Cour se rallie encore à l'analyse faite par la Cour du travail dans son arrêt du 14 avril 2021, précité.

« 2.

Les règles en matière de charge de la preuve permettent de déterminer quelle partie succombe au procès en cas de doute (Voyez le nouvel article 8.4, alinéa 4, du Code civil). En d'autres termes, il s'agit d'attribuer à l'une des parties le risque de l'absence de preuve, s'il subsiste un doute raisonnable après l'examen des éléments de preuve produits par les deux parties dans le respect de leur devoir de collaboration à l'administration de la preuve (Cass., 20 mars 2006, R.G. n° C.04.0441.N, www.juportal.be, Pas., p. 629 ; Cass., 17 septembre 1999,

R.G. C.98.0144.F, www.juportal.be ; en doctrine, voyez e.a. G. GENICOT et J. OOSTERBOSCH, *Droit de la preuve et droit à la preuve en matière civile. Quelques enseignements de la Cassation* », *Pli jur.*, 2019/47, p. 4 et s. ; D. MOUGENOT, « Preuve », *Rép. not.*, T. IV, *Les obligations*, Livre 2, Bruxelles, Larcier, 2012, n° 27 ; G. DE LEVAL, « Les techniques d'approche de la vérité judiciaire en matière civile » G. DE LEVAL (dir.), *La preuve et la difficile quête de la vérité judiciaire*, CUP, vol. 126, Liège, Anthemis, 2011, p. 32-33 ; R. PERROT, *Procédures*, LexisNexis, mai 2005, p. 15 : « chacun doit donc apporter sa pierre à l'édifice probatoire. Avec cette conséquence que les règles sur la charge de la preuve interviennent, moins au seuil du procès pour déterminer ce que chacun peut ou doit faire, qu'à son issue lorsque les preuves rassemblées étant incertaines ou douteuses, le juge doit dire le droit ; et où, tout naturellement, il le dira à l'encontre de celui des plaideurs qui n'est pas parvenu à convaincre son juge alors qu'il en avait la charge. En un mot, la charge de la preuve, c'est l'aide à la décision qui au final permet de surmonter les incertitudes ».

3.

À l'estime de la cour dans le cadre de la présente cause, l'article 10 de la convention collective, qui manque de clarté, trouve une cohérence lorsqu'il est structuré en fonction de l'envoi, ou non, par le travailleur, d'une demande régulière de communication des motifs du licenciement (une demande régulière est une demande adressée par lettre recommandée à l'employeur dans le délai fixé à l'article 4 de la CCT) :

3.1.

Les deux premiers tirets de l'article 10 s'appliquent si le travailleur a fait une demande régulière de communication des motifs du licenciement.

Dans ce cas, la charge de la preuve – en d'autres termes le risque de l'absence de preuve – est attribuée selon que l'employeur a, ou non, communiqué régulièrement les motifs du licenciement (une communication régulière est celle qui porte sur des motifs concrets et est faite soit par lettre recommandée dans les deux mois de la réception de la lettre recommandée contenant la demande du travailleur (article 5), soit d'initiative par écrit avant la demande régulière du travailleur (article 6)) :

- 1° tirt : Si l'employeur a régulièrement communiqué les motifs du licenciement, la partie qui allègue des faits en assume la charge de la preuve. S'il subsiste un doute à propos de ces faits, il sera retenu à son détriment.

Les faits allégués par l'employeur sont ici :

- les faits invoqués comme étant à la base du licenciement
- le lien entre ces faits et l'un des motifs admis
- le lien de causalité entre ces faits et le licenciement.

Les faits allégués par le travailleur sont ceux sur la base desquels le juge pourrait estimer que le licenciement n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable.

Ce dispositif probatoire correspond pour l'essentiel à celui qui prévalait en faveur des ouvriers avant l'entrée en vigueur de la CCT n° 109, sous l'empire de l'article 63 de la loi relative aux contrats de travail (Tel qu'il était interprété depuis l'arrêt de la Cour de cassation du 22 novembre 2010, J.T.T., 2011, p. 3. - Sous réserve de ce que le contrôle du caractère manifestement déraisonnable des motifs était alors limité aux motifs en lien avec l'aptitude ou la conduite de l'ouvrier. Voyez le rapport de la CCT 109, p. 2.).

Le 1° tiret instaure un partage de la charge – et donc du risque – de la preuve lorsque le mécanisme instauré par la convention collective a pleinement fonctionné : le travailleur a demandé régulièrement à connaître les motifs du licenciement et l'employeur lui a communiqué régulièrement ces motifs. Cette communication des motifs peut avoir lieu soit en réponse à la demande du travailleur conformément à l'article 5 de la CCT, soit d'initiative comme le permet l'article 6.

Ce partage n'est pas d'application lorsque le travailleur n'a pas régulièrement demandé à connaître les motifs du licenciement, même si l'employeur les lui a communiqués spontanément. Le partage de la charge de la preuve dans ce cas placerait l'employeur qui a spontanément et régulièrement communiqué les motifs du licenciement dans une situation moins favorable que l'employeur qui n'a pas (régulièrement) communiqué les motifs, et qui bénéficie du 3° tiret : la charge de la preuve pèse entièrement sur le travailleur. Ceci serait contraire à la volonté des partenaires sociaux qui ont voulu encourager l'employeur à préciser ses motivations (Voyez le rapport de la CCT 109, p. 2.).

Il n'est pas dépourvu de sens que le travailleur à qui l'employeur a communiqué spontanément les motifs du licenciement lui adresse néanmoins une demande de motivation dans le cadre de la CCT. En effet, par hypothèse, les motifs communiqués d'initiative n'ont pas convaincu le travailleur – sans quoi il n'existerait pas de litige. En outre, l'envoi d'une demande régulière de motivation permet au travailleur de bénéficier du dispositif probatoire favorable établi par les deux premiers tirets de l'article 10 de la convention collective.

- *2° tiret : Si l'employeur a failli à son obligation de communiquer régulièrement au travailleur les motifs du licenciement que celui-ci lui a régulièrement demandés, l'entière charge – et donc du risque – de la preuve est imposée à l'employeur.*

3.2.

Le 3° tiret s'applique en l'absence de demande régulière de motivation émanant du travailleur: il appartient au travailleur de prouver les éléments qui indiquent le caractère manifestement déraisonnable du licenciement.

Cette disposition ne dispense pas l'employeur d'expliquer les raisons pour lesquelles il a licencié, et ce dans le cadre de son obligation de collaboration à l'administration de la preuve (article 8.4, alinéa 3, du Code civil).

Elle signifie que s'il subsiste un doute raisonnable après l'examen des éléments de preuve produits par les deux parties concernant les faits à la base du licenciement, le lien entre ces faits et l'un des trois motifs admis, le lien de causalité entre ces faits et le licenciement et les faits sur la base desquels le juge pourrait estimer que le licenciement n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable, ce doute joue au détriment du travailleur.

La règle inscrite au 3° tiret fait application du droit commun : « Celui qui veut faire valoir une prétention en justice doit prouver les actes juridiques ou faits qui la fondent » (article 8.4, alinéa 1^{er}, du Code civil, qui reformule, sans le modifier en substance, l'article 1315 de l'ancien Code civil). En d'autres termes, « Il ressort de l'article 1315 du Code civil et de l'article 870 du Code judiciaire qu'il appartient au demandeur de prouver que toutes les conditions qui font naître le droit auquel il prétend sont réunies » (Cass., 21 janvier 2016, C.14.0470.N, R.D.J.P., 2017/1, p. 19.).

Le travailleur qui réclame une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable invoque un droit subjectif dont il est titulaire si certaines conditions sont remplies (Voyez l'article 1^{er} : la CCT « vise également à introduire le droit pour le travailleur d'obtenir une indemnisation si son licenciement était manifestement déraisonnable ».) (il s'agit des conditions rappelées ci-dessus : le licenciement se base sur des motifs qui n'ont aucun lien avec l'un des trois motifs admis ou le licenciement n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable). La charge de prouver que ces conditions sont remplies, et donc le risque en l'absence de preuve, lui incombe en vertu du droit commun, auquel il n'est pas dérogé lorsqu'il n'a pas mis en œuvre le mécanisme de la CCT (La ressemblance apparente entre le 1° tiret de l'article 10 de la CCT et l'article 870 du Code judiciaire ne doit pas tromper : le 1° tiret déroge au droit commun en ce qu'il attribue à l'employeur la charge de la preuve des faits à la base du licenciement, du lien entre ces faits et l'un des trois motifs admis et du lien de causalité entre ces faits et le licenciement, alors que l'employeur n'est pas la partie qui fait valoir une prétention en justice. Sous réserve des régimes de protection qui subordonnent le droit de licencier à une cause déterminée (ce qui en fait un « droit causé » selon les termes de J. CLESSE, « La longue marche vers un statut unique pour les ouvriers et les employés », Questions spéciales de droit social. Hommage à Michel Dumont, dir. J. CLESSE et J. HUBIN, CUP, vol. 150, Larcier, 2014, p. 453), la règle générale en droit belge reste que l'employeur est libre de licencier. La CCT n° 109 confère au travailleur un droit subjectif à une indemnité si le licenciement est manifestement déraisonnable. Dans le cadre du litige

relatif à l'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable, la partie qui fait valoir une prétention en justice est donc le travailleur, et non l'employeur.).

Il en va ainsi, même si l'employeur a communiqué les motifs du licenciement de sa propre initiative.

Cette lecture concorde avec le texte de l'article 10 : le 3^{ème} tiret vise le cas où le travailleur n'a pas introduit de demande de motivation. Il n'exclut pas le cas où l'employeur a motivé le licenciement d'initiative (D. DEJONGHE et K. DECRUYENAERE, « Ontslagmotivering en bescherming tegen kennelijk onredelijk ontslag. De cao nr. 109 als sluitstuk van het nieuwe ontslagrecht », Or., 2014/34, p. 103; il s'impose de signaler que cette position est minoritaire, voire isolée, en doctrine.)

Cette interprétation s'harmonise également avec l'article 4 de la convention collective, qui pose le principe selon lequel que le travailleur qui souhaite connaître les motifs concrets qui ont conduit à son licenciement adresse une demande à l'employeur. Le rapport de la CCT énonce que « Cela facilitera ainsi l'accès à la justice en vue de la contestation du licenciement pour le travailleur qui a activé son droit en adressant une demande à l'employeur ». A contrario, il n'est pas dérogé au droit commun lorsque le travailleur n'a pas « activé » son droit en adressant une demande à l'employeur comme le permet la CCT.

L'article 6 de la convention collective dispense l'employeur qui a communiqué par écrit les motifs concrets du licenciement de sa propre initiative de l'obligation de répondre à la demande. Il ne dispense pas le travailleur de formuler une demande conformément à l'article 4 s'il souhaite bénéficier d'une dérogation au droit commun en matière de charge de la preuve. ».

Application des principes en l'espèce.

6.

Par lettre recommandée du 12 juillet 2017, Monsieur F sollicite la communication des motifs de son licenciement.

Les motifs concrets du licenciement de Monsieur F lui ont été communiqués par l'employeur dans la lettre du 8 septembre 2017.

En vertu de l'article 10 de la CCT 109, la partie qui allègue des faits en assume la charge de la preuve.

7.

La lettre de rupture reprenait la motivation suivante :

« ...

Les motifs de votre licenciement sont donc bien d'ordre économique : depuis 2013, votre fonction n'existe plus et l'activité de notre société s'est réduite à un point tel que nous ne pouvions plus vous fournir de travail. Nous avons respecté votre souhait de continuer à travailler pour le groupe, en acceptant une période de mise en disponibilité en vue de rechercher une nouvelle fonction. Au cours de cette période, vous avez continué à être rémunéré alors que vous ne prestiez plus. Lorsque nous avons constaté qu'aucune fonction correspondant à votre profil n'avait été trouvée au sein du groupe malgré le délai de deux ans dont vous avez disposé, nous avons décidé de procéder à votre licenciement dans un cadre tout à fait transparent et respectueux de vos droits".

Il ressort de la lettre de rupture et des conclusions déposées devant la Cour dans la présente procédure que la raison pour laquelle l'employeur a licencié Monsieur F se trouve dans le fait que depuis 2013 la fonction de Monsieur F n'existait plus et qu'aucune fonction correspondant à son profil n'avait été trouvée au sein du Groupe.

L'employeur expose donc avoir décidé, pour des motifs qui sont fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de se séparer de Monsieur F.

8.

La cour constate que la suppression du poste de Monsieur F est reconnue par ce dernier.

Le 2 octobre 2015, Monsieur F adressait l'email suivant à Madame DF :

« Je suis en contact avec L à propos d'un possible départ anticipé suite à la suppression de mon poste de directeur Grèce-Portugal».

Plutôt que de licencier Monsieur F suite à la suppression de sa fonction, l'employeur a mis Monsieur F en disponibilité, en le dispensant de toute prestation de travail tout en maintenant le paiement de sa rémunération, et ce pendant une période qui permettrait au travailleur de rechercher une autre fonction au sein du Groupe.

Durant cette période, Monsieur F a été affecté, entre septembre 2013 et avril 2015, à l'exercice de missions temporaires pour la société Cofely Services Facilities Solutions France. Il ne ressort pas des pièces du dossier que l'employeur garantissait à Monsieur F un quelconque poste fixe à l'issue de ces missions et Monsieur F ne le démontre pas.

A l'échéance de ces missions temporaires, l'employeur a encore laissé à Monsieur F l'opportunité de retrouver un nouvel emploi au sein du Groupe.

Toutefois, après plus de deux ans de mise en disponibilité, l'employeur a constaté qu'aucune fonction correspondant au profil de Monsieur F n'avait pu être trouvée au sein du Groupe, de sorte qu'elle a pris la décision de mettre fin au contrat de travail.

Selon Monsieur F, son employeur n'aurait entrepris aucune démarche visant à favoriser son reclassement. Les pièces produites par l'employeur démontrent toutefois le contraire.

Ainsi, en novembre 2015, Madame DF a pris contact avec Monsieur VD de Cofely Services afin de voir si « une piste de travail » était possible au sein de cette société.

A cet égard, il ressort notamment de l'email du 30 novembre 2015 qu'Engie E.S.I. était disposée à prendre en charge la différence entre le salaire de Monsieur F et le coût salarial normalement supporté par Cofely Services pour une fonction équivalente.

Monsieur F a aussi exprimé sa gratitude envers Madame DF, mandatée par Engie E.S.I. pour suivre son dossier, notamment dans un email du 28 janvier 2016, dans lequel Monsieur F écrit : « *je te remercie par ailleurs pour ton intervention efficace dans ma mobilité* ».

Monsieur F se réfère enfin à des engagements pris en termes de reclassement du personnel par le Groupe. Alors que son employeur n'était pas concerné par ces engagements relatifs aux départs volontaires, Monsieur F ne peut pas s'en prévaloir.

Monsieur F invoque un « Projet d'Entreprise », qui est un projet de réorganisation du Groupe présenté au Comité d'Entreprise Européen en date du 25 juin 2015.

Les engagements pris dans le cadre de ce document portent uniquement sur « la mise en place de la nouvelle organisation du Groupe au 1^{er} janvier 2016 », à savoir qu'ils concernent uniquement les travailleurs qui sont impactés par ladite réorganisation.

La situation de Monsieur F ne s'inscrit pas dans le cadre de cette réorganisation.

En effet, le poste de « Directeur de la Zone Portugal-Grèce » de Monsieur F a été supprimé en 2013. Il n'était plus actif depuis la fin de ses missions temporaires en avril 2015.

Ainsi, au moment de la réorganisation au 1^{er} janvier 2016, Monsieur F n'occupait plus de fonction depuis plusieurs mois.

Monsieur F soutient que la branche « Energie Services » aurait subi d'importantes modifications en 2012, et que ces modifications constituaient déjà l'amorce de la réorganisation de 2016, de sorte que les garanties fixées dans le cadre de ladite réorganisation devraient également s'appliquer à lui.

La Cour ne peut suivre ce raisonnement. Il n'est pas démontré que la branche « Energie Services » a fait l'objet d'une restructuration en 2012.

Les changements visés par Monsieur F relèvent uniquement de la nomination, à cette époque, de nouvelles personnes à la tête des différents pôles (anciennement dénommés « B.U. »). Le 5 avril 2012, Monsieur J a en effet été nommé directeur général de la Branche Energie Services en charge du pôle international, tandis que Monsieur M, qui était

jusqu'alors à la tête de la B.U. International Sud, a été nommé directeur général adjoint en charge du pôle France Services Energétiques.

Ces nominations n'ont toutefois pas impacté la structure du Groupe, qui a continué à opérer par le biais de ses branches d'activités traditionnelles.

Monsieur F reste en défaut de démontrer que son licenciement présente un lien avec la réorganisation mise en place par le groupe à compter du 1^{er} janvier 2016.

Dans son contrôle marginal, la Cour constate que les faits invoqués par l'employeur à la base du licenciement sont prouvés.

9.

Ces faits ont un lien avec le fonctionnement de l'entreprise, à savoir le coût global de son personnel. Le licenciement de Monsieur F a été opéré pour éviter le coût salarial de Monsieur F, alors que celui-ci ne remplissait plus de fonction.

L'employeur apporte donc bel et bien la preuve d'éléments qui indiquent que le licenciement de Monsieur F était fondé sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service.

10.

Surabondamment, Monsieur F ne prouve pas que son licenciement a été fondé sur des motifs illégitimes au regard de la CCT 109, à savoir sans lien avec son aptitude, sa conduite, ni les nécessités du fonctionnement de l'entreprise.

Il ne démontre pas que son licenciement n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable.

Monsieur F considère que le motif de son licenciement est manifestement déraisonnable du fait que la décision soit intervenue quatre ans après la suppression de sa fonction, et qu'un employeur normalement prudent et diligent n'aurait jamais agi de la même manière.

Si l'employeur a placé Monsieur F en disponibilité pendant une certaine période, c'est bien dans la mesure où ce dernier disposait d'une ancienneté importante au sein du Groupe et qu'elle ne souhaitait pas qu'il soit licencié sans avoir disposé d'une réelle opportunité de reclassement.

Pendant toute sa période de mise en disponibilité, soit plus de deux ans à compter de la fin de ses missions en France, Monsieur F a été dispensé de toutes prestations de travail tout en continuant à bénéficier de sa rémunération et des avantages extra légaux dont il bénéficiait dans le cadre de son travail, tel qu'une voiture de société, un GSM, des chèques-repas).

11.

La demande d'une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable est dès lors non fondée.

L'appel est non fondé.

4. Abus de droit de licencier.

La S.A. Engie Energy Services International ne doit pas payer de dommages et intérêts pour abus de droit de licencier.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

Principes.

1.

Chacune des parties au contrat de travail à durée indéterminée a, en règle, le droit de mettre fin, à tout moment, aux relations de travail par décision unilatérale.

Le droit de rupture est consacré par l'article 37 de la loi sur le contrat travail qui dispose que « *lorsque le contrat est conclu pour une durée indéterminée, chacune des parties peut le résilier moyennant préavis* ».

2.

L'article 63 de la loi sur les contrats de travail, qui définit la notion de licenciement abusif, ne s'applique qu'aux ouvriers.

3.

Le caractère abusif du licenciement de l'employé peut être sanctionné conformément aux principes de droit commun, s'il est constitutif d'abus de droit.

La notion de faute est inhérente à l'abus de droit.

L'abus de droit de licencier dans le cadre d'un contrat d'emploi suppose l'anormalité de l'exercice d'un droit.

L'abus de droit peut résulter de l'exercice d'un droit d'une manière qui dépasse manifestement les limites de l'exercice normal de celui-ci par un employeur prudent et diligent.

La faute justifiant l'abus de droit peut être constituée par le motif même du licenciement ou par les circonstances qui entourent le congé.

4.

Il appartient à l'employé de faire preuve de cette faute et donc du caractère abusif du licenciement.

S'il appartient à l'employé de faire la preuve du caractère abusif du licenciement, il lui incombe également d'établir le préjudice qui en résulte pour lui.

Application.

5.

La Cour considère que Monsieur F ne démontre pas que son employeur a commis une faute en le licenciant.

6.

Monsieur F prétend qu'il aurait été privé de son poste de travail, de son bureau, de son badge d'accès et de ses missions de travail.

La dispense de prestation n'a pas été imposée à Monsieur F mais a fait l'objet, à tout le moins implicitement, d'un accord entre les parties.

En effet, il ne ressort pas des pièces du dossier que Monsieur F se soit plaint, à un certain moment durant plus de deux ans, de la mise en disponibilité dont il bénéficiait.

Par ailleurs, l'accord de Monsieur F ressort expressément de l'email du 29 juin 2015 et qui précise :

« Il ressort de cet entretien que la solution vers laquelle on se dirige soit une sortie anticipée négociée (...). Nous nous sommes cependant accordés sur le fait que cette sortie est un peu trop rapide (ce serait plus acceptable dans deux ans, j'aurai alors 60 ans). (...) Je continue cependant à consulter les offres internes et à suivre certaines pistes avec la DRH belge. Merci de me « tuyauter » si, de ton côté, tu entrevois une possibilité de mission ».

7.

Monsieur F reproche également à son employeur de ne pas avoir organisé d'audition préalable à son licenciement.

Monsieur F soutient que son employeur a commis une faute en ne procédant pas à l'audition préalable au licenciement de celui-ci.

La Cour considère qu'en procédant au licenciement de Monsieur F le 30 juin 2017, l'employeur n'a pas commis de faute.

Tout d'abord, la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail n'oblige pas l'employeur qui envisage de licencier un travailleur à entendre ce travailleur avant de prendre sa décision.

Dans son arrêt du 27 octobre 2022 (n° 137/2022), la Cour constitutionnelle a décidé que les situations de l'agent public et du travailleur du secteur privé sont comparables, dès lors que ces deux personnes se trouvent exposées, en raison de leur comportement, à une décision qui modifie significativement leur vie professionnelle et qui peut avoir des effets économiques similaires.

Toutefois, elle souligne que l'adage « *audi alteram partem* » ne vaut pas dans les rapports entre personnes de droit privé, mais s'impose uniquement aux autorités publiques en raison de leur nature particulière et des devoirs qui leur incombent. La Cour vise ici le devoir de s'informer complètement avant d'agir et de protéger l'administré du risque d'arbitraire des actes administratifs de portée individuelle.

La différence de traitement repose donc, selon la Cour, sur une justification raisonnable, et il y a dès lors lieu de déclarer que l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978, interprété comme faisant obstacle au droit d'un travailleur employé dans le secteur privé à être entendu préalablement à son licenciement, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

L'employeur n'a donc pas commis de faute en ne procédant pas à l'audition préalable au licenciement de Monsieur F.

8.

Monsieur F estime que son employeur a failli aux engagements qu'elle avait pris.

Les engagements mentionnés par Monsieur F ne sont pas applicables à sa situation.

En effet, Monsieur F se réfère à des engagements pris en termes de reclassement du personnel par le Groupe. Alors que son employeur n'était pas concerné par ces engagements relatifs aux départs volontaires, Monsieur F ne peut pas s'en prévaloir.

9.

Monsieur F ne prouve pas l'existence d'une faute dans le chef de son employeur.

10.

La demande est non fondée.

L'appel n'est pas fondé.

5. Dommages-intérêts pour harcèlement moral prévu à l'article 32 decies de la loi du 4 août 1996.

La S.A. Engie Energy Services International ne doit pas payer de dommages et intérêts pour harcèlement moral.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

Les principes

1.

L'article 32bis de la loi du 4 août 1996 prévoit que les employeurs et les travailleurs qui entrent en contact avec les travailleurs lors de l'exécution de leur travail, sont tenus de s'abstenir de tout acte de violence ou de harcèlement moral ou sexuel au travail.

2.

L'article 32decies §1/1 de la loi du 4 août 1996 relative au bien-être au travail prévoit l'indemnisation de la victime des actes de harcèlement et violence.

3.

La violence au travail est définie comme chaque situation de fait où un travailleur ou une autre personne à laquelle la législation est d'application, est menacé ou agressé psychologiquement ou physiquement lors de l'exécution du travail.

4.

Le harcèlement moral est défini à l'article 32ter, tel qu'il est en vigueur actuellement, comme étant un «ensemble abusif de plusieurs conduites similaires ou différentes, externes ou internes à l'entreprise ou l'institution, qui se produisent pendant un certain temps, qui ont pour objet ou pour effet de porter atteinte à la personnalité, la dignité ou l'intégrité physique ou psychique d'un travailleur ou d'une autre personne visée par la loi, lors de l'exécution de son travail, de mettre en péril son emploi ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant et qui se manifestent notamment par des paroles, des intimidations, des actes, des gestes ou des écrits unilatéraux ».

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

Le harcèlement se distingue fondamentalement du conflit par son caractère unilatéral et pervers. Le harcèlement avance masqué.

À l'inverse du conflit, qui tire son origine dans une volonté de changement et prend la forme d'une lutte ouverte, avec des clans et des alliances, le harcèlement vise à éviter tout changement et présente un caractère unilatéral destiné uniquement à éliminer celui qui gêne, en lui faisant prendre conscience de son inutilité. Selon M.-F. Hirigoyen, « dans le harcèlement moral, il ne s'agit plus d'une relation symétrique comme dans le conflit, mais d'une relation dominant-dominé, où celui qui mène le jeu cherche à soumettre l'autre et à lui faire perdre son identité. Quand cela se passe dans le cadre d'une relation de subordination, c'est un abus de pouvoir hiérarchique, et l'autorité légitime sur un subordonné devient une domination sur une personne » (S. BILLY, P. BRASSEUR et J.-P.

CORDIER, « La prévention des risques psychosociaux au travail depuis la réforme de 2014: aspects juridiques et pratiques », *Etudes pratiques de droit social*, 2016, p. 149)

Le harcèlement moral au travail présuppose que la personne harcelée est victime d'agissements unilatéraux qu'elle n'a ni provoqués ni entretenus par sa propre attitude. L'article 32^{ter} de la loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail vise le harcèlement moral au travail, mais non l'hyper-conflit dans lequel les protagonistes portent une partie de la responsabilité sur la survenance des événements, de sorte qu'il n'existe dès lors pas de déséquilibre entre les parties. (Liège (18e ch.) 26 mars 2015, *J.L.M.B.* 2016, liv. 16, 766 : le pouvoir contre cet arrêt a été rejeté par Cass., 9 décembre 2015, RG P.15.0578.F/4, www.juridat.be.)

5.

La loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail a été modifiée par la loi du 28 février 2014.

Avant le 31 août 2014, chaque conduite devait être fautive, depuis le 1^{er} septembre 2014, le comportement de l'auteur des conduites doit être considéré dans sa globalité.

La loi du 28 février 2014 a modifié la définition du harcèlement moral au travail. Elle ne contient, pour cette modification, aucune disposition de droit transitoire sur l'étendue de son application dans le temps.

Les faits antérieurs à l'entrée en vigueur de l'article 32^{ter} de la loi du 28 février 2014 doivent donc être examinés à la lumière de la définition légale du harcèlement moral en vigueur jusqu'au 31 août 2014.

Pour retenir un harcèlement moral, ils doivent représenter, chacun, une « conduite abusive » et dans ce cas, ils doivent être pris en considération pour déterminer, avec les faits postérieurs à l'entrée en vigueur de la loi du 28 février 2014, s'ils représentent un ensemble abusif de plusieurs conduites.

6.

L'article 32^{undecies} met en place un partage de la preuve et prévoit que « lorsqu'une personne qui justifie d'un intérêt établi devant la juridiction compétente des faits qui permettent de présumer l'existence de violence ou de harcèlement moral ou sexuel au travail, la charge de la preuve qu'il n'y a pas eu de violence ou de harcèlement moral ou sexuel au travail incombe à la partie défenderesse ».

Ce partage n'est pas un renversement de la charge de la preuve. La personne qui se prétend victime de harcèlement doit prouver les faits qu'elle avance. En effet, les faits invoqués doivent permettre de présumer l'existence d'un harcèlement. « Or, des présomptions sont des conséquences que la loi ou le magistrat tire d'un fait inconnu à un fait connu (article

1349 du Code civil). Une présomption a (donc) pour point de départ un fait connu, c'est-à-dire un fait établi, et non simplement allégué » (JF. NEVEN, F. LAMBINET, S. GILSON, « La preuve en matière de harcèlement et de discrimination », *RDS*, 2013, page 438, qui cite F. BOUQUELLE et A. FRY, « Les actions en cessation en droit social », *Actions orphelines et voies de recours en droit social*, Anthémis, 2012, p. 72.).

Application des principes en l'espèce.

7.

La charge de la preuve de l'absence de harcèlement incombe à l'employeur que dans l'hypothèse où Monsieur F établit des faits qui permettent de présumer l'existence de harcèlement moral au travail.

8.

Monsieur F invoque le fait que son bureau a été supprimé en 2014, que l'employeur lui donnait des missions laissant planer l'incertitude à leur issue et que l'employeur n'a pas activement recherché à le reclasser.

Tout d'abord, la cour constate que la mise en disponibilité dont Monsieur F a fait l'objet, à tout le moins implicitement, d'accord entre les parties. Monsieur F espérait en effet, au terme de cette dispense de prestations, être repositionné au sein du Groupe et, compte tenu de l'ancienneté du travailleur, l'employeur a accepté de lui offrir du temps pour rechercher une opportunité de reclassement.

Monsieur F n'a pas contesté sa situation durant plus de deux ans. Pendant toute cette période, Monsieur F a continué à être rémunéré en gardant les avantages tels que voiture de société, GSM et chèques-repas.

La situation de harcèlement avec privation unilatérale de badge d'entrée, de bureau et de travail, telle que décrite par Monsieur F n'est pas démontrée.

Ce n'est que lorsque l'éventualité d'un licenciement a été abordée que Monsieur F a commencé à reprocher à son employeur les manquements à son obligation de fournir le travail convenu.

Selon Monsieur F, son employeur n'aurait entrepris aucune démarche visant à favoriser son reclassement. Les pièces produites par l'employeur démontrent le contraire.

Monsieur F se réfère enfin à des engagements pris en termes de reclassement du personnel par le Groupe. Alors que son employeur n'était pas concerné par ces engagements relatifs aux départs volontaires, Monsieur F ne peut pas s'en prévaloir.

9.

Monsieur F n'établit pas des faits qui permettent de présumer l'existence de harcèlement moral au travail.

10.

La demande est non fondée.

L'appel est non fondé.

6. Les dépens.

Il y a lieu de condamner Monsieur F à 9/10 et la S.A. Engie Energy Services International à 1/10 des dépens de la première instance et de condamner Monsieur F aux entiers dépens du degré d'appel.

Les dépens sont liquidés à 6.000 euros d'indemnités de procédure en première instance et 6.000 euros d'indemnités de procédure en degré d'appel.

Monsieur F supporte 20 € à titre de contribution du fonds budgétaire de l'aide juridique de 2^e ligne.

Cette décision est motivée pour les raisons suivantes :

1.

Conformément à l'article 1017, alinéa 1^{er} du code judiciaire, les dépens doivent être mis à la charge de la partie perdante soit, en l'occurrence,

L'article 1017, alinéa 4 du Code judiciaire prévoit que « *les dépens peuvent être compensés dans la mesure appréciée par le juge, (...) si les parties succombent respectivement sur quelque chef (...)* ».

En première instance, la S.A. Engie Energy Services International a payé, après l'introduction de l'affaire, une indemnité compensatoire de préavis complémentaire de 11.400 euros bruts.

La cour compense donc partiellement les dépens entre parties (1/10 à charge de la S.A. Engie Energy Services International et 9/10 à charge de Monsieur F).

Monsieur F est, en degré d'appel, la partie perdante, de sorte que les entiers dépens sont à sa charge.

2.

Les dépens comprennent, en l'espèce, les contributions au fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de 2^e ligne et l'indemnité de procédure pour chaque instance.

3.

Le montant de l'indemnité de procédure est déterminé en fonction du montant de la demande par l'arrêté royal du 26 octobre 2007 fixant le tarif des indemnités de procédure visée à l'article 1022 du code judiciaire.

Il est de 6.000 euros en première instance et 6.000 euros en degré d'appel.

4.

Monsieur F demande de réduire l'indemnité de procédure au montant minimal.

L'article 1022 du code judiciaire tel que modifiée par la loi du 21 avril 2007 relative à la répétabilité des honoraires et des frais d'avocat, dispose qu'à la demande d'une des parties, et sur décision spécialement motivée, le juge peut soit réduire l'indemnité, soit l'augmenter, sans pour autant dépasser les montants maxima et minima prévus par le roi.

Dans son appréciation, le juge tient compte :

- De la capacité financière de la partie succombante, pour diminuer le montant de l'indemnité
- la complexité de l'affaire
- des indemnités contractuelles convenues pour la partie qui obtient gain de cause
- du caractère manifestement déraisonnable de la situation.

Monsieur F ne démontre pas une capacité financière justifiant la diminution de l'indemnité de procédure de base, ni la complexité de l'affaire, ni un caractère manifestement déraisonnable de la situation.

POUR CES MOTIFS

LA COUR DE TRAVAIL

Statuant après avoir entendu les parties,

Déclare l'appel recevable.

Quant à la demande d'indemnité compensatoire de préavis complémentaire.

Confirme le jugement attaqué.

Déboute Monsieur F de sa demande.

Quant à la demande d'indemnité de protection prévue à l'article 32 tredecies de la loi du 4 août 1996.

Confirme le jugement attaqué.

Déboute Monsieur F de sa demande.

Quant à la demande d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable.

Confirme le jugement attaqué.

Déboute Monsieur F de sa demande.

Quant à la demande d'abus de droit de licencier.

Confirme le jugement attaqué.

Déboute Monsieur F de sa demande

Quant aux dommages-intérêts pour harcèlement moral prévu à l'article 32 decies de la loi du 4 août 1996.

Confirme le jugement attaqué.

Déboute Monsieur F de sa demande.

Quant aux dépens

Condamne Monsieur F à 9/10 et la S.A. Engie Energy Services International à 1/10 des dépens de la première instance, liquidés à 6.000 euros d'indemnités de procédure.

Condamne Monsieur F aux entiers dépens du degré d'appel, liquidés à 6.000 euros d'indemnités de procédure.

Condamne Monsieur F à supporter le montant de 20 € à titre de contribution du fonds budgétaire de l'aide juridique de 2^e ligne.

Ainsi arrêté par :

A. SCHOENMAEKERS, conseiller,
V. DELSAUT, conseiller social au titre d'employeur,
R. PARDON, conseiller social suppléant,
Assistés de J. ALTRUY, greffier

J. ALTRUY,

A. SCHOENMAEKERS,

V. DELSAUT, conseiller social au titre d'employeur, R. PARDON, conseiller social suppléant, qui étaient présents lors des débats et qui ont participé au délibéré de la cause sont dans l'impossibilité de signer.

Conformément à l'article 785 du Code judiciaire, l'arrêt est signé par A. SCHOENMAEKERS, conseiller.

J. ALTRUY,

et prononcé, en langue française à l'audience publique extraordinaire de la 4^{ème} Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 18 juillet 2023, où étaient présents :

A. SCHOENMAEKERS, conseiller,
J. ALTRUY, greffier

J. ALTRUY,

A. SCHOENMAEKERS,