



N° d'ordre

Expédition

Délivrée à
Pour la partie

le
€
JGR

Numéro du répertoire

2019 /

R.G. Trib. Trav.

RG16/2621/A

Date du prononcé

15 janvier 2019

Numéro du rôle

2018/AL/186

En cause de :

**GS
C/
MM LC ASBL**

Cour du travail de Liège

Division Liège

3^e chambre

Arrêt

Contradictoire
Définitif

(+) contrat de travail (employé)
Licenciement manifestement déraisonnable – inaptitude
Indemnité - minimum de 3 semaines
CCT n°109

EN CAUSE :

Madame SG, domiciliée à
partie appelante, ci-après dénommée Madame G.,
ayant comparu par son conseil Maître Xuan-Lâm NGUYEN, avocat à 4430 ANS, rue Walthère
Jamar 114,

CONTRE :

L'ASBL MM LC, dont le siège social est établi à inscrite à la Banque Carrefour des
Entreprises sous le numéro ,
partie intimée, ci-après dénommée l'employeur ou l'ASBL ou la maison médicale
ayant pour conseil Maître Jacques CLESSE, avocat à 4000 LIEGE, quai de Rome 2 et ayant
comparu par Maître Zoé STAS.

•
• •

INDICATIONS DE PROCÉDURE

Vu en forme régulière les pièces du dossier de la procédure à la clôture des débats le
12.12.2018, et notamment :

- le jugement attaqué, rendu contradictoirement entre parties le 24.02.2017 par le tribunal du travail de Liège, division Liège, 7^e Chambre (R.G. 16/2621/A) ;
- la requête formant appel de ce jugement, reçue au greffe de la Cour du travail de Liège, division Liège, le 22.03.2018 et notifiée à la partie intimée par pli judiciaire le 23.03.2018, invitant les parties à comparaître à l'audience publique du 25.04.2018 ;
- l'ordonnance du 25.04.2018 prise sur pied de l'article 747 du Code judiciaire, fixant les plaidoiries à l'audience publique du 12.12.2018 ;
- les conclusions d'appel, conclusions additionnelles d'appel et conclusions de synthèse d'appel de la partie intimée, remises au greffe de la cour respectivement les 29.06.2018, 01.10.2018 et 30.11.2018 ;

- les conclusions principales d'appel et les conclusions additionnelles et de synthèse de la partie appelante, remises au greffe de la cour respectivement les 31.08.2018 et 02.11.2018 ;
- le dossier de pièces de la partie intimée, remis respectivement au greffe de la cour le 30.11.2018 (DPA-deposit) et à l'audience du 12.12.2018 (original) ;
- le dossier de pièces de la partie appelante, remis au greffe de la cour le 05.12.2018.

Les parties ont plaidé lors de l'audience publique du 12.12.2018 et la cause a été prise en délibéré immédiatement.

I. LA DEMANDE ORIGINALE – LE JUGEMENT DONT APPEL – LES DEMANDES EN APPEL

I.1. La demande originale

La demande originale a été introduite par citation du 19.04.2016.

Sur base du dispositif de ses dernières conclusions prises devant le tribunal, Madame G. postulait la condamnation de son employeur au paiement d'une somme de 7 713,58 EUR (17 semaines X 453,74 EUR) en application de l'article 8 de la CCT n°109, outre les dépens (151,84 EUR de frais de citation + 1 080 EUR d'indemnité de procédure) et le bénéfice de l'exécution provisoire.

L'employeur concluait au non fondement de la demande et à la condamnation de Madame G. au paiement de l'indemnité de procédure (1 080 EUR).

A titre subsidiaire, l'employeur demandait l'autorisation de rapporter la preuve par toutes voies de droit de ce que durant la période d'incapacité de travail de Madame G., sa collègue et les membres du conseil d'administration ont constaté de nombreuses erreurs et multiples manquements dans l'exécution des tâches qui lui incombaient.

I.2. Le jugement dont appel

Par jugement du 24.02.2017, le tribunal a dit l'action recevable mais non fondée et a condamné Madame G. aux frais et dépens de l'instance liquidés à 1 080 EUR.

Le tribunal a considéré que Madame G. ne prouve pas, pour justifier sa demande d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable, que les motifs invoqués par l'employeur n'ont aucun lien avec son aptitude ou sa conduite ou qu'ils ne sont pas fondés sur les nécessités de l'entreprise ni qu'en outre, le licenciement n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable.

I.3. Les demandes et les moyens des parties en appel

I.3.1°- La partie appelante, Madame G.

Sur base de sa requête d'appel déposée au greffe de la cour le 22.03.2018 et du dispositif de ses dernières conclusions d'appel, Madame G. demande à la cour de dire son appel recevable et fondé, de dire que son licenciement est manifestement déraisonnable au sens de l'article 8 de la CCT n°109 et par conséquent, de condamner son employeur à la somme de 8 323,93 EUR, outre les intérêts judiciaires et les dépens, liquidés comme suit :

- frais de citation : 151,84 EUR
 - requête d'appel : 20,00 EUR
 - indemnité de procédure (montant de base) d'instance : 1 080,00 EUR
 - indemnité de procédure (montant de base) d'appel : 1 080,00 EUR
- Soit un total 2 331,84 EUR.

Les arguments et/ou les moyens soutenus par Madame G. sont les suivants :

1. Après avoir mentionné le contenu de l'article 8 de la CCT n°109 et défini la portée de cette disposition, Madame G. soutient que les motifs concrets de son licenciement ne sont pas liés à son aptitude et manquent de pertinence.
2. Aucun motif lié à sa conduite ou aux nécessités de fonctionnement de l'entreprise n'est invoqué par l'employeur qui a mentionné comme motif précis du chômage sur le formulaire C4 « ne répond pas aux attentes de la fonction ».
3. Le contexte factuel de son engagement (décrit dans sa première évaluation réalisée par le comptable de l'ASBL en date du 30.08.2013) démontre que Madame G., qui occupait un premier emploi, a été livrée à elle-même pour remplir des tâches de gestion administrative (tâches non autrement définies dans le contrat de travail) et comptable (tâches non prévues dans le contrat de travail), sans aucune compétence en comptabilité ; le comptable, qui a lui-même reconnu être trop absent et ne pas pouvoir collaborer correctement avec Madame G., sera éconduit par l'ASBL en novembre 2014 au moment même où Madame G. prend son congé de maternité.
4. Madame G. conteste la réalité des manquements qui lui sont reprochés :
 - Le défaut d'encodage des éléments comptables ne relève pas de sa compétence mais bien de celle du comptable avec lequel la collaboration a pris fin en novembre 2014 et ces manquements ne sont pas qualifiés comme tels par le nouveau comptable ;
 - Les doubles paiements et le paiement au profit d'une entreprise en faillite ne sont nullement établis par des documents comptables et ne sont même pas identifiés ;
 - Le traitement défaillant des attestations de soins (facturation tardive aux mutuelles) n'a pas pour cause un retard imputable à Madame G. mais l'organisation mise en place jusqu'alors qui prévoyait la réalisation de ce travail tous les trois mois ; le retard de 6 mois invoqué par l'employeur n'est nullement établi ;
 - L'erreur d'encodage des heures de fin de carrière est contestée ;

- Le dossier de subsides de la Région wallonne a effectivement connu une erreur en 2013 mais pas en 2014 et c'est bien Madame G. qui s'en est chargée en 2014 sans aucun reproche.
- 5. L'employeur dépose des attestations qui émanent des membres du conseil d'administration de l'ASBL et de Madame D., employée qui l'a remplacée lors de son départ en congé de maternité. Il s'agit donc de documents non probants établis unilatéralement par l'employeur.
- 6. Aucun avertissement n'a été adressé à Madame G. et l'employeur n'a eu aucun égard à sa situation de santé.
- 7. Le motif réel du licenciement est la saisie-arrêt sur le salaire de Madame G. notifiée à l'employeur, ce qui l'a fortement dérangé comme en atteste le rapport du conseil d'administration du 14.04.2015.
- 8. Madame G., qui était membre de l'ASBL, n'a pas été exclue de l'assemblée générale ni suspendue par le conseil d'administration, ce qui dénote le manque de sérieux de l'employeur.
- 9. L'indemnité qui est due à hauteur de 17 semaines de rémunération est portée à la somme de 8 323,93 EUR après ajout au salaire de base de 453,74 EUR par semaine, du double pécule de vacances.

1.3.2° - La partie intimée, l'employeur

Sur base du dispositif de ses dernières conclusions en appel, l'employeur demande à la cour de statuer ce que de droit quant à la recevabilité de l'appel.

Sur le fond :

- à titre principal, de le dire non fondé et de confirmer le jugement dont appel en condamnant Madame G. aux dépens (2 X 1 080 EUR),
- à titre subsidiaire, de l'autoriser à apporter par toute voie de droit la preuve des faits déjà précisés dans les conclusions de première instance (voir point I.1 *supra*),
- à titre infiniment subsidiaire, de réduire le montant de l'indemnité sollicitée au minimum (3 semaines).

Les arguments et/ou moyens soutenus par l'employeur sont les suivants :

1. Après avoir mentionné le contenu de l'article 8 de la CCT n°109 et défini la portée de cette disposition, en soulignant le caractère marginal de l'appréciation des juridictions du travail, l'employeur rappelle également les modalités de la charge de la preuve et, en l'espèce, le fait que Madame G. n'a pas demandé les motifs de son licenciement ; elle doit donc fournir la preuve d'éléments qui indiquent le caractère manifestement déraisonnable de son licenciement.
2. Tel n'est pas le cas en l'espèce au départ des éléments contextuels avancés par Madame G. incomplets ou inexacts ; après avoir avancé qu'elle s'était vue confier d'importantes tâches et responsabilités eu égard à la qualité de son travail, elle

soutient en appel qu'elle n'avait pas les capacités requises pour réaliser ces tâches et était livrée à elle-même.

3. L'employeur démontre, bien que la charge de cette preuve ne repose pas sur lui, le caractère raisonnable de la rupture après avoir découvert, durant le congé de maternité de Madame G., les manquements et les erreurs qui lui sont imputables (l'employeur énumère les manquements repris sous le point I.3.1° étant la thèse de Madame G. et renvoie aux pièces de son dossier en soulignant que Madame G. conteste ces erreurs sans aucunement démontrer que les reproches ne seraient pas fondés). Les retards dans l'encodage comptable sont établis tout comme les retards de facturation aux mutuelles ; cela ressort des attestations produites qui ne peuvent être écartées parce qu'elles émanent des membres du conseil d'administration de l'ASBL, cela s'explique par la politique d'autogestion de l'ASBL qui donne l'occasion à tout travailleur engagé à durée indéterminée de faire partie du conseil d'administration.
4. En cas de doute, les personnes qui ont attesté peuvent être entendues comme témoins ; à tout le moins, l'attestation du comptable externe ne peut être rejetée pour ces motifs.
5. La saisie sur salaire n'a eu aucune incidence sur la décision de licencier.
6. L'exclusion de Madame G. en tant que membre effectif de l'assemblée générale a été décidée à l'unanimité comme en atteste le procès-verbal de cette assemblée du 24.04.2015. Cette question est en outre sans lien avec la régularité de son licenciement.
7. A titre subsidiaire, l'indemnité devrait être réduite à 3 semaines de rémunération sur base d'un salaire hebdomadaire de 477,02 EUR bruts.
Le détail se présente comme suit :
 - 22 heures par semaine X 20,1387 EUR bruts de l'heure, soit 443, 05 EUR bruts par semaine ou 23 038,60 EUR bruts par an (X 52 semaines) ou 1 919,88 EUR bruts par mois
 - 1 919,88 EUR bruts X 0,92 pour inclure le double pécule de vacances soit 1 766,29 EUR
 - soit une rémunération annuelle moyenne de 24 804,86 EUR bruts ou une rémunération hebdomadaire moyenne de 477,02 EUR (24 804,86 EUR / 52 semaines) et non de 489,65 EUR comme soutenu par Madame G.

II. LES FAITS

Madame G. a été occupée par l'ASBL dans le cadre d'un premier contrat de travail d'employé conclu pour une durée déterminée d'un an à dater du 01.10.2012, à temps partiel (19 heures par semaine) pour exercer la fonction de « gestionnaire administratif ».

Elle va suivre une formation organisée par le secrétariat social PARTENA en octobre 2012.

Elle a formulé le souhait de suivre des formations en comptabilité, ce qui a été accepté sur le principe (procès-verbal du conseil d'administration du 13.09.2013).

À partir du 01.10.2013, elle a été engagée dans les liens d'un contrat de travail à durée indéterminée, selon les mêmes modalités avec une adaptation salariale.

Son temps de travail qui était de 19 heures au départ va passer à 22 heures par semaine dont une heure consacrée à l'accueil, à partir du 01.03.2014.

Madame G. devient membre effectif de l'ASBL lors de l'assemblée générale du 23.05.2014.

Le procès-verbal des conseils d'administration des 8 et 11.11.2014 fait état des refus de tiers-payants par les CPAS ou Caritas et de l'intention de Madame G. de facturer plus rapidement (tous les mois et non tous les trois mois) pour résoudre ce problème ; un autre point à l'ordre du jour permet de constater que la description des tâches et des mandats de chacun est en cours de réalisation.

Les parties s'accordent sur le contenu d'une évaluation datée du 30.08.2013.

Le procès-verbal du conseil d'administration du 19.09.2014 évoque la problématique du dépôt des comptes annuels à la Banque Nationale de Belgique (dernier dépôt en août 2012 pour l'année 2010), des conséquences de ce manquement et la responsabilité du comptable ou du conseil d'administration pour cette obligation ? Le conseil d'administration envisage de mettre fin à la collaboration avec le comptable (« cette fois, c'est la goutte de trop ») et d'engager un nouveau comptable ou expert-comptable spécialisé dans le secteur non-marchand.

Le procès-verbal du 26.09.2014 confirme la volonté de se séparer du comptable et la nécessité d'engager rapidement un autre comptable qui offre les garanties de qualité adéquates.

À partir du 24.11.2014, Madame G. a été écartée du travail en raison de sa grossesse et elle a ensuite bénéficié d'un congé de maternité jusqu'au 02.03.2015.

Elle s'est ensuite trouvée en incapacité de travail du 02.03.2015 au 19.04.2015.

Elle indique dans ses conclusions que durant toute la période d'absence, elle est restée à la disposition de son employeur afin d'aider la personne qui devait la remplacer, elle était joignable par mail et par téléphone et se rendait même une demi-journée par mois à la Maison médicale ; dans le dossier de pièces, sont déposés des courriels échangés entre Madame G. et le secrétariat social le 25.03.2015 et le 07.04.2015.

Le procès-verbal des conseils d'administration des 2 et 5.12.2014 contient le compte rendu de la rencontre avec le nouveau comptable : il n'est nullement fait état de l'intervention de Madame G. mais de « petits » problèmes qui vont être réglés (il manque des factures pour la comptabilité, il manque un extrait de compte en août, les extraits de compte n'ont pas été validés).

Dans le procès-verbal des conseils d'administration des 14 et 17.04.2015, il est fait état de la notification d'une saisie sur salaire dont la portée n'a pas été, dans un premier temps, valablement considérée (renvoi du document vers le travailleur concerné à savoir, Madame G.) ; il est également fait état de plusieurs erreurs commises par Madame G. (déclaration ONSS entre autres) et dénoncées au conseil d'administration mais sans plus aucune trace écrite, et du vote quant au sort de la collaboration avec Madame G. (7 voix pour le licenciement et 3 voix pour l'avertissement).

Madame G. devait reprendre son travail le 20.04.2015 (reprise annoncée dans le procès-verbal du conseil d'administration du 07.04.2015).

Les parties précisent, et la lettre de licenciement signée ainsi que le formulaire C4 le confirment, que Madame G. a été licenciée le 20.04.2015 (l'employeur produit une copie non signée de la lettre de licenciement avec mention de la date du 27.04.2015), moyennant le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis de 3 mois et 9 semaines.

Par courrier du 02.03.2016, le conseil de Madame G. a réclamé à l'ASBL une indemnité pour licenciement abusif conformément à l'article 63 de la loi du 03.07.1978.

Par courrier du 21.03.2016, le conseil de l'ASBL a indiqué au conseil de Madame G. que l'article 63 de la loi du 03.07.1978 applicable aux ouvriers, ne l'était plus aux employeurs du secteur privé depuis le 01.04.2014 et qu'en toute hypothèse, le licenciement de Madame G. n'était pas abusif.

Par courrier du 28.03.2016, le conseil de Madame G. a modifié sa demande et a réclamé une indemnité de 17 semaines de rémunération sur base de l'article 9 de la CCT n°109.

L'employeur produit plusieurs attestations conformes à l'article 961/2 du code judiciaire¹ :

- une attestation du 18.07.2016 de Madame AD., employée qui a remplacé Madame G. lors de son départ en congé de maternité, qui fait état du constat, lors de la reprise de la comptabilité, d'un retard d'encodage de +/- 6 mois, d'un retard de facturation des attestations de +/- 1 an (+/- 8 000 EUR) ; sur interpellation quant aux motifs de ce retard, Madame G. a tout nié ; d'une comptabilité fort embrouillée qu'elle a dû remettre en ordre avec l'aide du comptable et du conseil d'administration ; des erreurs dans certains contrats du personnel ; pas ou peu de préparation des dossiers de subsides ;
- une attestation du 23.09.2016 de Monsieur CP., administrateur de l'ASBL, délégué à la gestion journalière ;
- une attestation du 20.09.2016 de Madame NP., administratrice de l'ASBL² ;
- une attestation de Madame LW., membre du conseil d'administration, déléguée à la gestion journalière³ ;
- une attestation de Monsieur R CC du 23.09.2016, membre du conseil d'administration ;
- une attestation de Monsieur LM. du 30.06.2016, nouveau comptable de l'ASBL depuis fin 2014 qui liste les manquements constatés à l'analyse de la comptabilité.

¹ Pour rappel, cet article dispose :

« Les attestations doivent être établies par des personnes qui remplissent les conditions requises pour être entendues comme témoin. L'attestation contient la relation des faits auxquels son auteur a assisté ou qu'il a personnellement constatés.

L'attestation mentionne les noms, prénoms, date et lieu de naissance, domicile et profession de son auteur ainsi que, s'il y a lieu, son lien de parenté ou d'alliance avec les parties, de subordination à leur égard, de collaboration ou de communauté d'intérêts avec elles.

L'attestation indique en outre qu'elle est établie en vue de sa production en justice et que son auteur a connaissance qu'une fausse attestation de sa part l'expose à des sanctions pénales.

L'attestation est écrite, datée et signée de la main de son auteur. Celui-ci doit annexer, en original ou en photocopie, tout document officiel justifiant de son identité et comportant sa signature ».

² Madame Nadia P. a signé le formulaire C4 et la lettre de licenciement de Madame G.

³ Madame Laetitia W. a signé la lettre de licenciement de Madame G.

Ainsi que le procès-verbal de l'assemblée générale de l'ASBL du 24.04.2015 qui acte la démission de Madame G. en tant que membre effectif et le retour des différents membres du conseil d'administration sur la gestion de l'ASBL.

III. LA DECISION DE LA COUR

III.1. La recevabilité de l'appel

Il n'apparaît d'aucune pièce portée à la connaissance de la cour que le jugement dont appel a fait l'objet d'une signification.

L'appel, régulier en la forme et introduit dans le délai légal, est recevable.

III.2. Le fondement de l'appel

III.2.1°- Le licenciement manifestement déraisonnable : les dispositions applicables et leur interprétation

Les motifs manifestement déraisonnables

La CCT n°109 vise notamment à introduire le droit pour le travailleur d'obtenir une indemnisation si son licenciement était manifestement déraisonnable.

L'article 8 de la CCT définit le licenciement manifestement déraisonnable : il s'agit du 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, qui n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable.

Le commentaire du texte de la CCT précise :

« 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. »

Le licenciement ne sera donc pas manifestement déraisonnable au sens de l'article 8 de la CCT n°109 s'il se base sur un motif en lien avec l'aptitude, la conduite du travailleur ou les nécessités de fonctionnement de l'entreprise et si la décision de licencier n'est pas une décision que n'aurait jamais prise un employeur normal et prudent.⁴

Le caractère marginal du contrôle judiciaire prévu par l'article 8 de la CCT et qui porte sur l'analyse des motifs du licenciement est exprimé par le terme *manifestement* déraisonnable et par le fait qu'il doit s'agir d'une décision qui n'aurait *jamais* été prise par un employeur normal et prudent.

Concrètement, la cour est donc amenée à vérifier la légalité du motif invoqué par l'employeur, sa réalité, le lien de causalité nécessaire entre le motif et le licenciement et sa légitimité dans les limites du contrôle marginal décrit.

La sanction

La sanction est prévue par l'article 9 : en cas de licenciement manifestement déraisonnable, l'employeur est redevable d'une indemnisation au travailleur qui correspond au minimum à 3 semaines de rémunération et au maximum à 17 semaines de rémunération.

Cette 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 du texte de la CCT précise, quant au choix du montant de l'indemnisation, qu'il dépend de la gradation du caractère manifestement déraisonnable du licenciement sans préjudice de la possibilité laissée au travailleur de demander la réparation de son dommage réel, conformément aux dispositions du Code civil.

Les règles de preuve

L'article 10 de la CCT n°109 détermine la répartition de la charge de la preuve entre l'employeur et le travailleur en cas de contestation du motif de licenciement.

Cette répartition est liée au respect ou non de la procédure de communication des motifs concrets qui ont conduit au licenciement (articles 5 et 6 de la CCT) :

⁴ A. FRY, « La CCT n°109 : amende civile et indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable » in Actualités et innovations en droit social, sous la dir. de J. CLESSE et H. MORMONT, CUP, Vol. 182, Anthémis, 2018, pp. 58-62.

- 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.

Le rapport précédant la CCT n°109⁵ mentionne :

«En cas de contestation concernant le caractère manifestement déraisonnable ou non du licenciement, il est prévu un régime de la charge de la preuve.

Si l'employeur a communiqué les motifs du licenciement dans le respect des dispositions concernées de la présente convention collective de travail, la partie qui allègue des faits en assume la charge de la preuve.

Il appartient toutefois à l'employeur de fournir la preuve des motifs du licenciement invoqués qu'il n'a pas communiqués au travailleur dans le respect des dispositions concernées de la présente convention collective de travail et qui démontrent que le licenciement n'est pas manifestement déraisonnable.

Par ailleurs, 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 des dispositions concernées de la présente convention collective de travail ».

Le texte, en prévoyant que chacune des parties qui allègue des faits en assume la charge de la preuve, fait application du droit commun de la preuve⁶.

Le droit commun de la preuve est prévu aux articles 870 du Code judiciaire⁷ et 1315 du Code civil⁸.

Le principe de la collaboration à l'administration de la preuve trouvera également à s'appliquer dans cette optique civiliste⁹.

Le fardeau de la preuve sera supporté par l'employeur (s'il n'a pas communiqué les motifs du licenciement) ou par le travailleur (qui n'a pas demandé les motifs ou a dûment reçu communication de ceux-ci)¹⁰.

III.2.2°- L'application au cas d'espèce

⁵ MB 20.03.2014, p. 22613 et s.

⁶ A. FRY, « La CCT n°109 : amende civile et indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable » in Actualités et innovations en droit social, sous la dir. de J. CLESSE et H. MORMONT, CUP, Vol. 182, Anthémis, 2018, pp. 90-95.

⁷ Art. 870 du Code judiciaire : Chacune des parties a la charge de prouver les faits qu'elle allègue.

⁸ Art. 1315 du Code civil : Celui qui réclame l'exécution d'une obligation, doit la prouver. Réciproquement, celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation.

⁹ Art.871 du Code judiciaire : Le juge peut néanmoins ordonner à toute partie litigante de produire les éléments de preuve dont elle dispose.

¹⁰ Id. *ibid.*

1.

L'employeur invoque comme motifs de licenciement, les manquements et les erreurs commises par Madame G. dans l'exercice de ses tâches, le tout ayant été découvert lors de son absence qui a débuté le 24.11.2014.

Il n'est pas contesté que Madame G. n'a pas demandé les motifs de son licenciement conformément à la procédure prévue par la CCT n°109 : il lui appartient donc de fournir la preuve d'éléments qui indiquent le caractère manifestement déraisonnable de son licenciement.

L'employeur a également la charge de la preuve des faits qu'il allègue et en cas de doute, le fardeau de la preuve pèsera, en l'espèce, sur Madame G.

Madame G. rapporte la preuve des faits qu'elle allègue et qui indiquent le caractère manifestement déraisonnable de son licenciement en se basant sur l'évaluation positive de son travail en août 2013, la reconduction de son contrat de travail dans la même fonction pour une durée indéterminée, son évolution progressive au sein de la Maison médicale (conditions financières plus favorables dès la signature de son contrat de travail à durée indéterminée en octobre 2013 et augmentation de son temps de travail à partir du 01.03.2014).

Elle souligne, à juste titre, qu'elle n'a jamais reçu la moindre mise en demeure, le moindre avertissement écrit quant à la qualité de son travail y compris depuis le début de son congé de maternité en novembre 2014 et que, dans ce contexte, elle n'a jamais été invitée par son employeur à s'expliquer sur les reproches formulés, ce qui aurait pu permettre de les objectiver (ou pas) sur base de pièces probantes et contradictoirement analysées.

Il est donc établi que le licenciement qui survient le 20.04.2015 lors de son premier jour de reprise du travail après une période de congé de maternité et d'incapacité de travail est une surprise, et ce d'autant que des contacts avaient été maintenus entre elle et un partenaire de travail étant le secrétariat social PARTENA durant son absence (dans son dossier de pièces, sont déposés des courriels échangés entre Madame G. et le secrétariat social le 25.03.2015 et le 07.04.2015, soit peu avant sa reprise du travail).

Le maintien des contacts avec sa remplaçante, Madame D., est également soutenu et non contesté.

L'employeur doit, quant à lui, également rapporter la preuve des faits qu'il allègue et donc rapporter la preuve de ce que les motifs qu'il invoque à l'appui du licenciement et qui reposent sur l'aptitude de Madame G. sont bien établis, il doit rapporter la preuve des manquements qu'il impute à Madame G.

La cour se base, pour procéder à l'examen de la charge de la preuve, sur l'ensemble des pièces produites.

Il convient d'emblée d'éliminer, au titre de moyens de preuve, les attestations produites par l'employeur et qui sont établies par les membres du conseil d'administration.

Il s'agit de l'organe de l'employeur, personne morale constituée sous forme d'ASBL.

Cet organe constitué, en l'espèce, de plusieurs personnes physiques ne peut pas rapporter la preuve des faits qu'il allègue en produisant des attestations qu'il se délivre à lui-même, pas plus que ces personnes physiques ne pourraient être entendues en qualité de témoins¹¹.

La demande d'enquêtes formulée à titre subsidiaire qui a pour but d'entendre ces mêmes personnes n'est donc pas pertinente.

Le cour ne retient donc que deux attestations, celle de Madame AD., remplaçante de Madame G. et celle de Monsieur LM., nouveau comptable de la société.

Ces deux personnes posent le constat de manquements dans la tenue de la comptabilité. Madame AD. précise qu'elle n'a pas obtenu d'explication de la part de Madame G. et qu'elle a dû tout remettre en ordre avec l'accord et l'aide du conseil d'administration et du comptable.

Ce dernier ne pose aucun constat quant à l'origine des manquements constatés.

Ces deux attestations sont insuffisantes pour établir le motif invoqué par l'employeur, à savoir des manquements commis par Madame G.

Plusieurs autres pièces produites démontrent que Madame G. travaillait sans aucun soutien comptable adéquat, ce qui a d'ailleurs conduit à la rupture de la collaboration avec ce comptable.

Au contraire de Madame AD. qui l'a remplacée, elle ne bénéficiait pas non plus du soutien du conseil d'administration.

Les procès-verbaux produits démontrent en effet qu'en application de la politique d'autogestion voulue par l'ASBL, chacun est tenu pour responsable de son travail alors que les tâches ne sont pas définies (le procès-verbal des conseils d'administration des 8 et 11 novembre 2014 fait état de ce que la description des tâches et mandats de chacun est en cours de réalisation) et que personne n'est prêt à assumer cette politique, que les délégations de responsabilités ne sont pas dûment organisées (à défaut de compétences *ad hoc* au sein du conseil d'administration, la nécessité d'un administrateur extérieur est envisagée pour le secteur administratif).

Ainsi, il est regretté que les gros chantiers dont l'autogestion ne soient pas plus avancés ; un membre s'interroge sur le fait que le poste administratif pose problème à deux reprises au regard de ce qui est par ailleurs qualifié de « faillite » du secteur administratif et qu'un seul retour vise des erreurs dans le chef de Madame G.

La lecture du procès-verbal de l'assemblée générale du 24.04.2015 est éclairante : outre la clarification comptable nécessaire, l'analyse des retours de chaque membre met en évidence un dysfonctionnement au sein du conseil d'administration.

Aucun élément concret et objectif n'est apporté sur la réalité des manquements invoqués à charge de Madame G.

¹¹ S. GILSON, K. ROSIER, A. FRANKART, M. GLORIEUX, « La preuve du motif grave », in *Le congé pour motif grave*, Anthémis, 2011, p. 185.

Le seul manquement établi est celui de la perte de subsides pour l'année 2013 (soit la première année complète de travail de Madame G. qui a débuté en octobre 2012) mais la situation a été rectifiée dès l'année 2014 et ce n'est donc pas cette erreur qui justifie le licenciement en avril 2015.

La cour conclut, dans ce contexte précis, que l'exercice du droit de licencier Madame G. n'aurait pas été activé en avril 2015 par un employeur normalement prudent et raisonnable. La décision de licencier Madame G. pour ce motif d'imputabilité des manquements constatés dans le secteur administratif ne pouvait pas raisonnablement faire partie des alternatives de gestion de l'employeur à ce moment.

Ce qui est établi, c'est une défaillance dans l'organisation de la fonction gestionnaire au moment où Madame G. l'a exercée, pas une défaillance de Madame G.

L'organisation de la Maison médicale est en cause et l'employeur ne peut donc légitimement invoquer comme motif de licenciement ces manquements et les imputer à Madame G.

La politique d'autogestion ne peut prendre le pas sur le lien de subordination et la responsabilité que doit assumer l'employeur.

Une telle politique ne peut exempter l'employeur de se comporter en employeur normalement raisonnable et prudent et donc, de se donner les moyens de cette politique d'autogestion.

Ce qui est reproché à Madame G. sous couvert d'inaptitude, c'est de ne pas avoir pu assumer la responsabilité des tâches qui lui étaient déléguées sans aucune supervision, sans moyens adéquats, dans une fonction qui était en « faillite » comme le démontre l'analyse des procès-verbaux du conseil d'administration.

Les travailleurs engagés dans ce cas de figure doivent l'être pour leurs compétences, leur expertise, leurs spécialisations.

Madame G. a, ce sont les termes mentionnés dans sa première évaluation, répondu à un premier emploi en qualité d'employée administrative et a dû apprendre son métier sur le tas, en demandant à pouvoir suivre des formations, avec un superviseur (le comptable) qui se dit lui-même absent et un conseil d'administration qui reconnaît son incompétence dans un contexte de « faillite du secteur administratif ».

Par cette analyse, la cour ne soutient pas que le motif du licenciement quel qu'il soit doit reposer sur un comportement fautif et être imputable au travailleur¹² pour exclure le constat d'un licenciement manifestement déraisonnable mais qu'en l'espèce, le motif

¹² Une réflexion par analogie peut résulter de ce que la Cour de cassation a récemment exclu dans deux arrêts du 15.10.2018, n°S.18.0010.F/1 et n° S.18.0029 publiés sur Terra Laboris (bulletin n° 76 du 15 décembre 2018 – pp. 5 et 6) en précisant, s'agissant de deux cas d'application de l'ancien article 63 de la loi du 3 juillet 1978 basé sur la conduite du travailleur, que dans le cadre de son contrôle du respect de l'article 63, alinéa 1^{er}, de la loi du 3 juillet 1978, le juge est tenu d'apprécier si le motif du licenciement n'est pas manifestement déraisonnable. La Cour de cassation contrôle si son appréciation ne méconnaît pas la notion légale de licenciement abusif. En liant l'appréciation du caractère manifestement déraisonnable du motif du licenciement à l'exigence que la conduite de l'ouvrier susceptible de constituer ce motif soit fautive, le juge du fond viole l'article 63. L'appréciation du caractère manifestement déraisonnable du motif du licenciement ne peut être liée à l'exigence que la conduite de l'ouvrier susceptible de constituer ce motif soit fautive. Il y a violation de l'article 63, alinéas 1^{er} et 2, dès lors que l'appréciation du caractère manifestement déraisonnable du motif du licenciement est liée à l'exigence que la conduite de l'ouvrier susceptible de constituer ce motif soit fautive et qu'il est imposé à l'employeur d'apporter la preuve que le motif du licenciement est imputable à celui-ci.

invoqué par l'employeur consistant en des manquements imputables à Madame G., n'est pas établi.

Par contre, la cour ne peut pas suivre l'argument de Madame G. selon lequel le motif réel de son licenciement serait la saisie-arrêt sur salaire notifiée à l'employeur juste avant le licenciement : aucune logique, aucun intérêt ne soutient cet argument de fait.

Cet élément factuel n'est lié au licenciement que par la chronologie des événements et il apparaît bien anecdotique, totalement indépendant de la décision de licencier.

2.

La cour retiendra, en l'espèce, une sanction minimale de trois semaines dès lors que le motif mal apprécié est d'ordre organisationnel, que Madame G. ne démontre aucunement que la décision est prise en représailles d'un comportement ou d'une situation qui n'aurait pas plu à l'employeur et que ce dernier n'a manifesté aucune intention de nuire.

Le décompte retenu sera celui de l'employeur qui est le seul décompte détaillé et justifié, ce qui aboutit à la somme de 3 X 477, 02 EUR = 1 431,06 EUR.

IV. LES DEPENS

Les dépens sont à charge de la partie qui succombe, en ce y compris la contribution due au Fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne liquidée par la cour à la somme de 20 EUR (articles 4, 5 et 10 de la loi du 19.03.2017).

En l'espèce, l'employeur succombe principalement.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Après en avoir délibéré,

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,

Dit l'appel recevable et partiellement fondé,

Réforme le jugement dont appel,

Condamne l'employeur à payer à Madame G. la somme de 1 431,06 EUR à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable, à augmenter des intérêts judiciaires,

Condamne l'employeur aux frais et dépens des deux instances liquidés par Madame G. à la somme de 2 331, 84 EUR.

Ainsi arrêté et signé avant la prononciation par :

Muriel DURIAUX, conseiller faisant fonction de Président,
Jean-Marc ERNIQUIN, conseiller social au titre d'employeur,
CHARLES BEUKEN, conseiller social au titre d'employé,
Assistés de Nadia PIENS, greffier,
lesquels signent ci-dessous excepté Messieurs Jean-Marc ERNIQUIN et Charles BEUKEN, conseillers sociaux, qui se sont trouvés dans l'impossibilité de le faire (article 785 du Code judiciaire).

Le Greffier

Le Président

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 3^e Chambre de la cour du travail de Liège, division Liège, Annexe Sud, Place Saint-Lambert 30 à 4000, LIEGE, le **QUINZE JANVIER DEUX MILLE DIX-NEUF**, où étaient présents :

Muriel DURIAUX, conseiller faisant fonction de Président,
Nadia PIENS, greffier,

Le Greffier

Le Président