



numéro de répertoire 2021/ 7438
date du Jugement <u>01/06/2021</u>
numéro de rôle R.G. : 20/ 1548/ A

☐ ne pas présenter à l'inspecteur

expédition

délivrée à	délivrée à	délivrée à
le €	le €	le €

**Tribunal du travail de
LIEGE, Division LIEGE**

Jugement

Neuvième chambre

présenté le
ne pas enregistrer

En cause :**Madame** **P**, faisant élection de domicile en
l'étude de son conseil**Partie demanderesse**, ayant comparu personnellement assistée de son conseil Maître Alice LEBOUTTE, avocate à 4053 EMBOURG, rue Charles Radoux Rogier, 2**Contre :****L'ASBL LA FERME DU SOLEIL**, (BCE: 0407.659.623), dont le siège est établi chaussée Colonel Joset, 51 à 4630 SOUMAGNE**Partie défenderesse**, ayant comparu par son conseil Maître Jean-Philippe BRUYERE, avocat à 4020 LIEGE 2, Quai des Ardennes, 7

Vu les dispositions de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire.

Vu les pièces du dossier de la procédure, à la clôture des débats, et notamment la requête introductive d'instance reçue au greffe le 18 mai 2020.

Entendu les parties présentes ou représentées en leurs dires et moyens à l'audience du 4 mai 2021.

I. LA DEMANDE

Par requête du 18 mai 2020, Madame **P**, sollicite la condamnation de son ancien employeur l'ASBL LA FERME DU SOLEIL au paiement des sommes de :

- 4.860,90 € bruts à titre d'indemnité compensatoire de préavis et, subsidiairement, à titre de dommages et intérêts ;
- 830,00 € à titre de remboursement de frais ;
- 160,00 € à titre de retenue sur la rémunération ;
- 251,16 € à titre de paiement d'heures supplémentaires ;
- 1.693,76 € à titre d'amende civile pour défaut de motivation du licenciement ;
- 22.018,75 € nets à titre d'indemnité forfaitaire pour licenciement discriminatoire et, subsidiairement, 14.396,96 € à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable.

Tous montants à augmenter des intérêts et des dépens.

II. RECEVABILITE

La demande est recevable pour avoir été introduite dans les formes et délais légaux.

III. COMMUNICATION AU MINISTERE PUBLIC

La cause, communicable en application de l'article 764, 12° du code judiciaire a été communiquée à l'office de Madame l'Auditeur du travail par les soins de Madame le greffier des rôles.

Par apostille reçue au greffe le 23 juillet 2020, Madame Sophie STENUICK, substitut de l'Auditeur du travail, a annoncé qu'en application de l'article 766 § 1^{er} du code judiciaire, elle n'estimait pas convenable d'émettre un avis.

IV. LES FAITS

L'ASBL LA FERME DU SOLEIL exploite un centre accueillant des enfants souffrant de troubles du développement dont l'autisme, des troubles de l'identité, du lien affectif, des psychoses.

Madame P y est entrée en qualité d'éducatrice à partir du 5 octobre 2009 d'abord dans des contrats à durée déterminée ou de remplacement.

Elle preste depuis le 1^{er} mai 2018, à raison d'un mi-temps, dans un contrat de travail à durée indéterminée et, à raison d'un autre mi-temps, dans le cadre d'un contrat de remplacement lui aussi à durée indéterminée.

L'employeur a structuré son organisation selon les pathologies des enfants, la requérante relate avoir presté au sein du groupe « *les Sitelles* » où se trouvent les pathologies les plus lourdes.

En septembre 2017, la requérante a été frappée par un enfant violent, il en résultera une fracture du nez.

Elle fixe le début de ses difficultés professionnelles à cet incident déplorant un manque de prise en charge des risques psychosociaux.

Un courrier d'avertissement lui est adressé le 16 octobre 2018, il est rédigé comme suit :

« (...) difficultés que tu manifestes quotidiennement au travail au travers notamment de débordements essentiels, de manque de contenance mais aussi au travers de comportements non verbaux défensifs, revendicateurs envers les autres. Ton manque de confiance envers tes partenaires de travail directs ainsi qu'envers les modalités de fonctionnement institutionnel nous interpelle également fortement.

Comme tu le sais, cela n'est pas sans impact sur tes collègues de travail mais

surtout sur les groupes d'enfants qui sont en attente de stabilité et de sérénité sur lesquels prendre appui pour travailler et résoudre leurs difficultés.

Le conseil d'administration t'invite à réfléchir à la façon dont tu peux prendre en compte ces nécessités et d'y remédier bienveillamment afin d'assumer pleinement ton rôle de thérapeute auprès des enfants. La direction te reste solidaire pour t'accompagner au sein de cette étape.

Des dispositifs de soutien vont prochainement voir le jour au centre de jour dans un souci de soutenir l'élaboration du dispositif d'accompagnement thérapeutique de celui-ci. Il va de soi, et ce malgré cet avertissement, que ta participation y est vivement sollicitée »

En réponse notamment à ce courrier, la requérante sollicitera d'être entendue par le conseil d'administration, et y sera accompagnée de trois collègues, le procès-verbal du 27 novembre 2018 relate notamment que :

« Le CA demande pourquoi ils ont demandé à être reçus à quatre personnes alors que seule . . . avait été invitée. Il s'avère que c'est par solidarité, étant donné les problèmes rencontrés par les Sitelles de ces deux dernières années. L'équipe des Sitelles éprouvait le besoin de se retrouver après l'épisode du dispatching. Ils disent aussi que leur démarche a été motivée par la réception de la lettre d'avertissement adressée à . . . La lettre a été ressentie comme une violence et les a touchés.

. . . déclare ne s'être pas sentie écoutée, cette lettre ne rencontrant pas leur souffrance face à la violence des enfants. Elle estime que c'est à l'institution de régler ce problème de violence dans l'équipe des Sitelles. Elle n'a pas compris le pourquoi de ce courrier. Elle ne voit pas à quel exemple concret il se réfère. Elle ne comprend pas non plus pourquoi elle a été la seule à recevoir une lettre d'avertissement, et aurait aimé être reçue au CA avant. . . . dit avoir vécu la réception de cette lettre comme un point final à quelque chose qui n'était pas terminé, un processus encore en cours.

Lorsqu'on demande à . . . ce qu'elle propose pour diminuer la violence dans le groupe, elle renvoie la question vers l'institution. Elle trouve que les choses mises en place, comme les rencontres individuelles, devraient continuer car elle ne sent pas que la démarche est clôturée (...).

Ils disent que la violence qui a été vécue a laissé des séquelles. L'équipe évoque l'hypothèse qu' . . . a dû porter plus que les autres à certains moments.

(...)

Le CA demande à . . . ce qu'elle ressent par rapport à ces initiatives prises par l'institution. Elle répond que cela a représenté une aide partielle et temporaire. Elle suggère que la commission d'admission revoie la composition du groupe. Actuellement le groupe n'accueille que quatre enfants, ce qui leur permet de souffler. L'équipe arrive à mieux travailler et à mieux rencontrer les enfants. Il est rappelé que le projet de la FERME DU SOLEIL est précisément d'accueillir des

enfants de ce type (troubles de l'attachement, violences). Mettre en cause les choix de la commission d'admission n'est donc pas la porte d'entrée la plus indiquée pour chercher des solutions. souhaite aussi partager les idées émergées des colloques auxquels ils ont assisté et prolonger la réflexion. Elle dit que pour se relever des coups, il n'y a pas de temps délimité. A la question de la confiance en l'institution, elle dit qu'elle prendra du temps à revenir.

Les Sitelles se sont sentis stigmatisés par le dispatching même si ça leur a permis de respirer. Ils ont ressenti une forme de culpabilisation de la part de certains collègues. Les adultes dispatchés ne se sont pas sentis compris et cela a pu générer de la colère.

Pour eux, la composition des groupes, basée sur la répartition des enfants par pathologie depuis la restructuration en 2006, devrait être remise en question.

voudrait qu'on continue les démarches, qu'on partage et transmette les fruits de la participation au colloque de Bruxelles. Elle demande aussi d'évaluer en équipe le résultat de ces mesures. Elle dit que ces mesures ont permis échange et partage, attend que le processus continue mais dit que la lettre d'avertissement a mis une rupture au processus.

Lorsqu'on évoque les outils mis en place par l'institution pour faire face à la violence, faire baisser l'intensité de cette violence, l'équipe fait remarquer que la souffrance dans laquelle ils ont été rendait difficile l'utilisation de ces outils. Maintenant que le groupe est plus calme, ils peuvent utiliser les outils, mais disent que ça prend du temps. L'équipe se positionne en défense d' en insistant sur le fait que les coups, c'est qui les a reçus.

Lorsqu'on évoque un sentiment de blocage dans l'attitude d' vis-à-vis de l'institution, elle répond qu'elle ne comprend pas où se situe le blocage de sa part et qu'elle ne comprend pas non plus pourquoi on perçoit son attitude comme revendicatrice.

évoque aussi les nouvelles fonctions investies par beaucoup de personnes ces derniers temps et demande du temps pour permettre à de nouveaux partenariats de se mettre en place.

Elle demande du temps pour un cheminement, une remise en question de la composition des groupes, et un local d'apaisement au centre de jour »

Un second courrier d'avertissement lui est remis le 4 février 2019, il relève :

« Nous sommes de plus en plus inquiets en ce qui concerne la prise en charge des enfants pour lesquels tu es en charge. Nous observons un manque important de contenance à l'égard de leur symptomatologie, ce qui conduit à des interactions et des escalades symétriques. Nous estimons que tu ne présentes plus, à l'heure actuelle, une capacité professionnelle suffisante pour prendre en charge thérapeutiquement des enfants à lourde symptomatologie et nous te demandons

d'y remédier en prenant soin de ta personne.

Outre les projets institutionnels en cours, et pour lesquels l'institution est en mouvement, ton mandat en tant qu'éducatrice concerne avant tout la prise en charge thérapeutique des enfants. Ton manque de prise de recul répété ainsi que d'accompagnement thérapeutique de qualité nous posent un réel souci aussi bien à l'égard des enfants que de leurs familles. La charge de travail supplémentaire que les différents organes (service psychologique, coordination, conseil thérapeutique, direction) sont amenés à devoir effectuer pour assurer un minimum d'opérationnalité au sein des prises en charge est devenu excessif et met en lumière cette insuffisance professionnelle.

Ce courrier a pour but d'insister sur le fait qu'il est nécessaire pour toi d'à nouveau parvenir à te mobiliser professionnellement et que tu puisses déployer tes aptitudes à l'égard des enfants à lourde symptomatologie qu'accueille la Ferme du Soleil. Mais aussi d'insister sur l'importance d'une confiance mutuelle entre toi et tes partenaires de travail ainsi qu'avec l'institution que nous estimons être dans une dynamique co-constructive.

Si de nettes et rapides améliorations (ou de démarches en ce sens) ne devaient pas intervenir, nous serions malheureusement contraint, et ce pour garantir les prises en charges de qualité des enfants à la Ferme du Soleil, d'interrompre notre collaboration »

Parallèlement, la requérante rencontre le président du conseil d'administration qui lui aurait fait part de son inquiétude quant à sa santé évoquant un burnout.

La requérante est en incapacité du 6 février 2019 au 25 mai 2019.

Le 22 février 2019, par ailleurs, elle répond au courrier du 4 février 2019 comme suit :

« Que les membres du CA me disent précisément quelle attitude dois-je adopter qui leur montrerait que je me remobilise. Je m'attelais pourtant à le faire. La coordinatrice du centre de jour constatait cette construction chez moi et me la renvoyait. Elle me faisait également part de sa satisfaction de me voir gérer certaines difficultés avec des enfants opposants et débordants. Elle soulignait ma capacité à trouver de l'énergie et de la créativité pour déjouer certains bras de fer ou situations conflictuelles. Ces derniers éléments contrastent tout à fait les propos de la lettre d'avertissement. Mes collègues de terrain peuvent en témoigner.

Je me sens en perpétuelle remise en question sur mes pratiques. Mes collègues de terrain le constatent. Sans agressivité aucune, je ne comprends sincèrement pas comment le CA puisse penser le contraire. Cela m'attriste profondément et je souhaiterais pouvoir échanger sur ce point avec vous. Je souhaiterais également que vous puissiez m'expliquer ce que je ne fais pas correctement afin de me remobiliser pour ce travail qui me tient tant à cœur. Je souhaiterais pouvoir participer à la supervision du centre de jour dès le départ. C'est une initiative prometteuse, bien que mon désir serait qu'elle soit institutionnelle (...).

Les changements de poste, mes coups, la saturation de la violence, notre aveu d'impuissance d'un groupe porté à bout de bras, mon besoin de m'exprimer à ce sujet, refaire équipe dans un autre groupe, tous ces éléments sont arrivés en même temps. D'autre part, n'y avait-il pas des signes avant-coureurs qui précipitaient l'institution vers un bouleversement ? Nous sommes tous responsables et nous devons tous nous mobiliser. Je suis triste et déçue d'imaginer que l'on puisse me voir comme l'unique responsable des difficultés au centre de jour. Se relever d'un bouleversement prend du temps. Qui peut mesurer ce temps ? C'est tout de même la première fois depuis 50 ans que nous assistons à de pareils changements en masse, comme indiqué plus haut : changement de direction, de coordination, d'encadrement d'équipes, de collègues.

Pour montrer ma bonne volonté et comme demandé, je me suis écartée du travail. Je tiens à vous dire que je suis désireuse de continuer à travailler à la Ferme du Soleil, dans un cadre sécurisant, propice aux échanges, à la remise en question. Je suis prête à revoir mon comportement et à partager mes réflexions avec mes collègues afin de construire une base de travail solide »

Le 5 avril 2019, la requérante, toujours en incapacité de travail, rencontre trois membres de la défenderesse dont la directrice pour envisager la reprise du travail et, le 29 avril 2019, la requérante est « autorisée » à reprendre le travail mais invitée à prolonger son incapacité jusqu'au 7 juin 2019.

Le 23 avril 2019, le conseil d'administration de la défenderesse se réunit, il discute notamment de la situation de la requérante et de la rencontre du 5 avril 2019. Il est acté ce qui suit :

« retour sur la rencontre de C. , A. et P. avec P. en date du 5 avril (...) »

En conclusion, on peut dire que toutes les trois restent inquiètes au sujet des capacités d' à revenir au travail et à être contenante avec les enfants.

Cette entrevue du 5 avril ne semble pas avoir répondu aux attentes. B pose beaucoup de questions.

Le CA souhaite rencontrer le 29-04-19 à 18 h pour se une opinion claire sur l'état d'esprit d' et pour voir si elle a mis à profit le temps d'écartement tel qu'il lui a été suggéré dans les courriers qui lui ont été adressés.

Qu'en est-il de la confiance d' en l'institution ? Qu'en est-il du dialogue, de la remise en question sur le terrain ? Est-elle encore en symétrie ? Quelles balises, quels sont les besoins pour elle et pour l'équipe en cas de retour ?

Le CA prendrait une décision après cette rencontre du 29-04 »

Le 29 avril 2019, la requérante est entendue par le conseil d'administration :

« : D'abord j'ai été surprise à l'annonce de mon écartement. J'ai envie de continuer de travailler au sein de la FdS ; On fait un travail complexe mais enrichissant. Mon souhait est de recentrer mon énergie. De faire un travail thérapeutique avec les enfants en collaboration avec mes collègues. Ce qui a été difficile, c'est la violence ; je pense qu'il y a certaines choses à faire pour nous aider à faire front. J'ai voulu tirer la sonnette d'alarme, le dispatching était une bonne chose, ce serait peut-être bien d'en rediscuter. Les difficultés du groupe étaient générales pas seulement pour moi seule. Ensuite je me suis rendu compte que ma manière de dire les choses n'était pas adéquate, je le regrette. Mon discours était sec voir revanchard. Avec les 2 mois 1/2 de recule, je crois pouvoir revenir dans quelque chose d'autre .

Question : différent comment ?

: Les choses seront plus légères, je compte revenir de manière plus constructive.

Question : comment affronter et gérer la violence, qui sera toujours la même, avec l'équipe, partager avec tes collègues dans les différentes réunions. Du fait que tu as été violentée as-tu surmonté cela, (ta souffrance)
Comment peux-tu ramener les choses : l'usure des symptômes, le lâcher prise. Ces 2 mois t'ont-ils été bénéfiques. As-tu bien compris ce que l'on te reprochait ?
Quelles seraient les balises à mettre en place ?

: Avant tout il faut me laisser rentrer sans m'observer ni me mettre sous pression. Nous (je) devons nous retrouver sans doute petit à petit. Je suis ouverte à la discussion.

Aussi j'ai pris du recul, j'étais trop dans l'action, oui apprendre à lâcher prise.

Nous devons aussi mettre les choses à leurs places : si on parle d'organisation cela se discute dans les réunions av/ap service. Si on veut m'entendre ce sera dans les réunions cliniques.

Retrouver un dialogue calme et serein. Bien séparer les choses.

Retrouver la confiance cela ce fera petit à petit, ça ce construit.

Dans les mesures précédentes, il y avait des choses qui ce mettaient en place mais la 2ième lettre m'a coupé l'herbe sous le pied

Question : quel est ton avis après tout ce qui c'est passé, les lettres d'avertissement, la lettre du conseil thérapeutique, etc.

: Le temps, avec le temps il faudra me reconstituer. Tout cela m'a essoufflée. Laisser le temps au temps à l'institution et à moi-même.

J'ai dit des choses trop fortes parce que j'étais affectée par trop d'événements, de changements de repères. Beaucoup de choses en même temps et j'avais besoin de calme. Trop c'est trop.

Question : Par rapport à ce que tu as vécu (violence) pourras-tu avoir assez de recul, avoir de bons réflexes pour ne pas perdre pied ?

Aussi nous avons rencontré M. F. qui suggérait un mi-temps médical. Peux-tu envisager de ne plus travailler aux Sittelles ?

*: pour le 1/2 temps je n'en ressens pas le besoin.
Je pense ne pas être usée par l'usure des symptômes mais plus par la lenteur que prennent les choses ici à la FdS. Donc je crois pouvoir aussi donner le temps ^au temps.
Je n'ai pas réfléchi au fait de ne plus travailler aux Sittelles.*

Réflexion : je suis étonné de t'entendre dire que les mesures, les lettres ont été mises en place pour te faire taire ?!

Autre réflexion : A un moment donné il y a eu une certaine dénegation...

: à quel moment ? Donnez moi un exemple...

Lorsque tu as demandé de reprendre un temps plein aux Sittelles. Tu dois reconnaître que la forme n'y était vraiment pas. Nous ne pouvions évidemment pas répondre positivement alors que nous constatons un blocage et un \comportement symétrique de ta part. De plus il ne faut pas se focaliser sur les détails car nous n'arriverons pas à nous entendre.

*Avec des exemples on peut mieux s'expliquer, expliquer son point de vue.
Question : Comment optimiser les réunions ? Ce sont des endroits où on doit pouvoir se déconstruire et se reconstruire. Vas-tu pouvoir te reconstruire avec les mêmes partenaires et la même situation qu'avant ton écartement ?*

Je crois avoir pris assez de recul, j'ai eu beaucoup de mal avec tous les changements, la violence...

Question : ta lettre était quand même très violence.

: il faut re contextualiser cette lettre car je l'ai envoyée après avoir reçu la 2ième lettre d'avertissement alors que, comme je l'ai dit, nous recommencions à retravailler ensemble dans l'équipe. Je ne m'attendais pas du tout à cette 2ième lettre.

Discussion après la rencontre : tour de table

Comment rétablir une collaboration : exemple de la plasticine. Comment harmoniser les facettes de chacun ? Comment recréer du liant ?

Il faut mettre des balises globales et ne pas se focaliser sur .

Je sens un apaisement, mais je reste inquiète car les choses qui ont été mises en

place précédemment n'ont rien donné. Elle devra revenir dans le même contexte !

Je ne peux prendre position si oui ou non car je ne peux plus jouer la double casquette. D'autant que... a vraiment le sentiment que c'est parce que nous ramenons des propos émis dans les réunions au CA qu'elle a reçu ces avertissements. Il y a confusion.

Comment pourrais-je travailler sans démissionner du CA ? Nous devons rediscuter de l'auto-gestion..

Après avoir entendu le rapport de A... je serais d'accord qu'on lui donne une chance.

Si elle revient nous attendrons les événements'(donc on ne donne pas un délai). Le conseil thérapeutique nous tiendra au courant de l'évolution de la situation,

Décisions :

- Lui demander de prolonger son écartement jusqu'au 7 juin pour laisser à l'institution le temps de digérer, que son travail reprenne dans un climat serein. »*

Le médecin traitant de la requérante refusera de prolonger l'incapacité au-delà du 25 mai 2019, elle en avertit son employeur comme suit dans un courrier accompagnant son certificat d'incapacité :

« Lors de notre entrevue du 6 mai, avec C... et A..., il m'a été rapporté que la direction et le CA me demandaient de prolonger mon certificat d'un mois afin de favoriser un retour adéquat et de laisser le temps à la direction de mettre en place des balises. Je suis donc, à votre demande, retournée chez mon médecin et je vous joins le certificat qu'il m'a remis. Mon médecin prend en compte certains paramètres qui l'ont amené à justifier ce délai »

Le jeudi 16 mai 2019, la requérante rencontre sa directrice, en présence de sa déléguée syndicale, pour convenir des modalités du retour au travail, elle est invitée à intégrer une autre équipe de travail que les Sitelles, les Okapis.

Il lui est demandé de marquer son accord sur ce changement d'affectation pour le lundi 20 mai 2019 avant 16 heures ce qu'elle fera par e-mail du 20 mai à 15 h 24 :

« C'est avec plaisir que je reprendrai le travail dès lundi prochain.

Comme exprimé lors de notre entrevue de jeudi dernier, 16 mai, en présence de L..., je reste surprise par rapport au changement de poste parce qu'il m'est demandé.

Si j'ai bien compris, il s'agit de travailler 8 mois aux Okapis, puis la situation serait à nouveau évaluée. J'accepte les propositions et espérant que celle-ci soit bien accueillie par toute personne concernée.

(...) »

Le conseil d'administration se réunit le 21 mai 2019 :

« Après décision du CA en date du 29 avril de réintégrer P au sein de la Ferme du Soleil et d'en réfléchir les modalités de retour, la direction rencontre en date du 6 mai 2019 accompagnée d'Al l (suppléant déléguée syndical pour L F absente).

Lors de cette rencontre, un retour de la décision du Conseil d'administration ainsi que des craintes et des inquiétudes encore en vigueur est transmis à . La proposition du Conseil d'administration de renouveler son certificat médical d'un mois supplémentaire (jusqu'au 7 juin inclus) au vue de permettre à l'institution en collaboration avec de penser son retour, lui est faite.

Penser le retour d' dans les mêmes conditions de travail, à savoir mi-temps Pandas et mi-temps Sitelles ou à temps plein dans une de ces deux équipes, n'était plus envisageable. Une proposition de réintégrer au sein du dispositif de l'internat et dans un premier temps au sein du groupe des okapis lui a dès lors été faite. Ce changement de dispositif impliquait un changement d'horaire et donc l'obligation d'un avenant au contrat.

Le Conseil Thérapeutique ainsi que l'équipe des okapis en ont été informé le vendredi 10 mai 2019 de ces changements.

Le jeudi 9 mai, nous recevons le certificat médical d' accompagné d'une lettre justifiant la date de fin de ce certificat au 24 mai 2019.

Le Conseil thérapeutique estime ce délai de deux semaines trop court pour organiser son retour et le préparer avec l'équipe des okapis. Délai qui au vu du passif autour de la situation d' ne permet pas de diminuer l'anxiété de l'équipe en lien avec son intégration dans l'équipe.

Le 16 mai 2019, Anicée Peeters, accompagnée de L F comme délégué syndical, est reçue par la direction, afin de continuer à penser sa reprise de travail au sein du groupe des okapis. Ce jour-là, P déclare qu'elle pensait réintégrer l'externat et que la proposition d'intégrer les okapis n'était que provisoire. Cette rencontre mettant une nouvelle fois en lumière une attitude symétrique envers l'institution sans capacité suffisante à s'inscrire dans un recul et une attitude constructive envers elle. Toutefois, un délai supplémentaire lui est laissé jusqu' lundi première heure pour donner réponse.

Le vendredi 17 mai 2019, le conseil thérapeutique est informé du nouveau délai de réflexion et au vu de ces nouveaux éléments, il ne soutient plus du tout le retour d' à la Ferme du Soleil et demande au Conseil d'Administration de se pencher une nouvelle fois sur la question de sa réintégration.

Un Conseil d'Administration est dès lors organisé en date du 21 mai 2019.

En date du 20 mai 2019, la direction reçoit un mail d' fin d'après-midi (hors cadre demandé) acceptant la proposition mais en tentant une nouvelle fois de négocier la proposition faite précédemment.

Nous recevons au Conseil d'Administration un écrit de tout le personnel de l'internat, faisant part de leurs inquiétudes.

Réintégration d' P prévue au sein de la Ferme du Soleil le 27 mai 2019.

Sur base de tous ces faits, réactions, mise en péril de la proposition et de sa mise en place par , du non-respect des délais souhaités, et plus encore, le Conseil d'Administration se voit dans l'obligation de revoir sa position et de voter à bulletin secret sur la question ;

« Pour ou contre le retour d' P à la Ferme du Soleil ? »

Le CA se prononce CONTRE par 5 voix contre et 1 voix pour.

Les 6 bulletins sont mis sous enveloppe close maintenant.

La lettre recommandée (avec accusé de réception) signifiant à P son licenciement avec indemnité de rupture sera envoyée demain mardi 22 mai 2019. »

Elle est licenciée le 21 mai 2019 moyennant le paiement d'une indemnité de rupture :

« Le Conseil d'Administration s'est réuni ce 21 mai 2019 et a pris une décision concernant la continuité de notre collaboration.

Nous sommes forcés de constater que les inquiétudes évoquées par le Conseil d'Administration dans les précédentes lettres d'avertissement en date du 16 Octobre 2018 et du 4 février 2019, sont toujours d'actualités.

Nous sommes au regret, sur base des nouveaux faits survenus, de revenir sur notre décision du 29 avril 2019 qui prévoyait un retour comme éducatrice, moyennant concertation.

Nous te notifions donc par la présente que ton licenciement prendra cours le 27 mai 2019. L'indemnité de rupture de contrat te sera payée selon les modalités légales. »

Elle sollicite la motivation concrète de son licenciement conformément à la CCT 109 le 24 mai 2019.

L'employeur répond, le 11 juillet 2019, que :

- « - une attitude symétrique, rigide envers l'institution sans capacité suffisante à s'inscrire dans un recul et une attitude constructive envers elle.*
- Une confiance insuffisante ainsi qu'un manque de respect envers tes partenaires de travail et ta direction.*
- La mise à mal du dispositif thérapeutique ne répondant pas à tes attentes, tes exigences.*
- Une incapacité à te remettre en question concernant les faits qui te sont reprochés dans les deux lettres d'avertissement précédant ton licenciement.*
- Ainsi qu'une inadéquation dans l'exercice de ta fonction d'éducatrice lorsqu'il s'agit de traitement d'enfants et adolescents à lourde symptomatologie.*

L'institution ayant perdu toute confiance en tes capacités à te remobiliser bienveillamment envers elle et estimant ces manquements professionnels comme suffisants que pour se prononcer en faveur d'un licenciement, les membres du conseil d'administration n'ont pas eu d'autre choix, après de multiples et vaines tentatives de soutien, d'interrompre notre collaboration avec indemnité de rupture »

V. DISCUSSION

Selon la requérante, le salaire de référence pour le calcul de l'indemnité de rupture est incorrect. Des frais n'ont pas été remboursés, une retenue a été opérée sur la rémunération, elle est indue. Des heures supplémentaires restent également dues. Les motifs du licenciement n'ont pas été exposés concrètement, l'employeur restant dans des considérations générales. Le licenciement est discriminatoire sur base de l'état de santé ou à tout le moins manifestement déraisonnable.

Selon l'ancien employeur, l'indemnité de rupture a été correctement calculée, les erreurs initiales ont été corrigées en cours de procédure. Il en va de même des frais professionnels. La requérante ne démontre pas avoir presté des heures supplémentaires, l'accord de les prendre en charge à titre transactionnel ne lie pas la défenderesse. Le licenciement n'est nullement discriminatoire, il n'y a aucun fait laissant présumer d'une telle discrimination, au contraire la requérante était apte à travailler. Le licenciement est la conséquence d'une inadéquation grandissante entre les besoins de l'institution, les compétences et l'attitude de la requérante, la défenderesse a pris le temps de la réflexion et n'a pas trouvé de solution pour réintégrer Madame P. En cas de condamnation, la défenderesse s'oppose à l'exécution provisoire.

VI. DECISION DU TRIBUNAL

6.1. L'indemnité de rupture - le salaire de référence

Comme exposé à l'audience du 4 mai 2021, ce chef de demande est limité à la prise en compte :

- de la prime d'attractivité
- de l'avantage repas

Selon l'article 39, §1^{er}, alinéa 2 de la LCT :

« L'indemnité de congé comprend non seulement la rémunération en cours, mais aussi les avantages acquis en vertu du contrat. »

La défenderesse conclut au fondement partiel de la demande sur ce point.

La prime d'attractivité doit être prise en compte dans le calcul de l'indemnité de rupture à son montant perçu en décembre 2018 soit 854,96 euros.

Il n'est pas contesté que la requérante bénéficiait de repas gratuits dans l'entreprise mais ne bénéficiait pas, le cas échéant en contrepartie, de chèques-repas.

Si l'avantage fiscal résultant d'un repas gratuit en entreprise est calculé à 1,06 euro par repas, l'ONSS calcule l'avantage au prix coûtant sans pouvoir excéder le montant maximal de l'intervention dans le titre repas, 5,06 euros.

On pourrait arguer d'une valorisation au prix de revient pour LA FERME DU SOLEIL, cette dernière ne produit néanmoins aucun calcul alternatif, le tribunal retiendra l'évaluation faite par la requérante par référence à l'intervention maximale dans le titre repas.

Ce chef de demande est fondé.

6.2. Le remboursement de frais - la retenue sur la rémunération

Sur ce point, et comme il ressort de l'instruction d'audience du 4 mai 2021, la requérante réclamait 990 € soit :

- 800 € à titre de frais de supervision
- 30 € pour un entretien d'évaluation
- 160 € de retenue sur salaire

735 € ont été payées, avec les intérêts, le 23 mars 2021, la défenderesse fournit un calcul peu convaincant en termes de conclusions estimant qu'il appartenait à la requérante de prendre en charge 280 € sur les frais de supervision que la défenderesse chiffre à 840 €.

Rien ne permet néanmoins d'attester qu'une part devait rester à charge de la requérante, le tribunal condamnera au solde.

6.3. Les heures supplémentaires

251,16 euros bruts sont réclamés de ce chef et correspondant à 8 h 30 détaillées comme suit :

- la requérante travaillait à partir de 9 heures les mercredis ou jeudis
- une réunion se tenait de 8 h 15 à 9 h
- elle effectuait dès lors 45 minutes de travail en plus lorsque la réunion se tenait
- elle récupérait néanmoins 15 minutes sur une autre journée de travail
- il en résulte 30 minutes de travail supplémentaire du 27 septembre 2018 au 7 janvier 2019

La défenderesse relève qu'elle n'a jamais admis ces heures supplémentaires même si elle avait proposé de les prendre en charge, sans reconnaissance, dans un esprit d'apaisement dans le cadre d'un accord transactionnel envisagé.

Cet accord n'est pas intervenu, elle n'est pas liée par sa proposition.

Il n'en reste pas moins que le calcul présenté par la requérante est cohérent et ne semble pas pouvoir être sérieusement contesté.

Ce chef de demande est fondé.

6.4. L'amende civile

La CCT 109 du 12 février 2014 retient en son rapport que :

« Les partenaires sociaux jugent que le droit d'un travailleur de connaître les motifs concrets qui ont conduit à son licenciement constitue une innovation importante dans la manière dont le droit de licencier était conçu jusqu'à présent en Belgique. Pendant une période donnée après son licenciement, le travailleur peut demander, d'une manière formalisée, des explications sur les motifs qui ont conduit à son licenciement. Une sanction est désormais prévue pour l'employeur qui n'accède pas à cette demande, sauf s'il l'a déjà fait de sa propre initiative par écrit.

L'objectif est de donner aux travailleurs un aperçu des motifs qui ont été à la base de leur licenciement, de sorte qu'ils puissent en apprécier le caractère raisonnable, sans imposer aux employeurs un cadre trop formaliste. L'employeur peut en effet communiquer ces motifs par écrit au travailleur de sa propre initiative ou en réponse à une demande formalisée du travailleur ; dans ce dernier cas, il doit toutefois le faire par lettre recommandée. »

Il en résulte les articles 3 à 7 qui disposent que :

« Le travailleur qui est licencié a le droit d'être informé par son employeur des motifs concrets qui ont conduit à son licenciement. » (article 3)

« Le travailleur qui souhaite connaître les motifs concrets qui ont conduit à son licenciement adresse sa demande à l'employeur par lettre recommandée dans un délai de deux mois après que le contrat de travail a pris fin. Lorsque l'employeur met fin au contrat de travail moyennant un délai de préavis, le travailleur adresse sa demande à l'employeur dans un délai de six mois après la

notification du congé par l'employeur, sans toutefois pouvoir dépasser deux mois après la fin du contrat de travail. » (article 4)

L'employeur qui reçoit une demande conformément à l'article 4 communique à ce 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.

La lettre recommandée doit contenir les éléments qui permettent au travailleur de connaître les motifs concrets qui ont conduit à son licenciement. (article 5)

Si l'employeur ne communique pas les motifs concrets qui ont conduit au licenciement au travailleur qui a introduit une demande à cet effet dans le respect de l'article 4 ou s'il les communique sans respecter l'article 5, il est redevable à ce travailleur d'une amende civile forfaitaire correspondant à deux semaines de rémunération. (article 7 § 1^{er}) »

Il a été jugé¹ :

« Une motivation assez sommaire, peu circonstanciée n'est donc pas interdite. Par contre, cette motivation ne peut pas être abstraite. Elle doit présenter un lien perceptible avec le licenciement du travailleur. Il n'appartient pas à ce stade au Tribunal d'examiner si les motifs communiqués par l'employeur sont réels. Cette obligation doit seulement permettre au travailleur, après lecture des motifs concrets communiqués par l'employeur, de juger du caractère déraisonnable voire arbitraire du licenciement et partant d'apprécier la pertinence d'une quelconque contestation judiciaire à son encontre.

Les partenaires sociaux ont principalement entendu sanctionner un employeur qui n'aurait pas du tout veillé à communiquer, malgré l'invitation du travailleur, les motifs du licenciement. Ils n'ont certainement pas voulu qu'un débat juridique s'instaure systématiquement sur la problématique du contenu de la motivation communiquée par l'employeur. Seuls les abus manifestes doivent dans cette hypothèse être sanctionnés.

Une motivation imprécise, dont le lien concret avec le licenciement serait peu présent, impliquera par la suite un examen beaucoup plus rigoureux notamment en ce qui concerne l'exactitude des motifs valables ainsi que la vérification de l'existence d'un lien causal entre les faits exposés par l'employeur et le licenciement.»

De même, une autre chambre du tribunal² relève que :

« Encore faut-il que ces motifs soient suffisamment décrits pour que les travailleurs puissent en apprécier le caractère raisonnable. Cela implique

¹ TT Bxl, FR, 7 décembre 2016, RG 15/1281/A sur www.terralaboris.be

² TT Lg 3^{ème} ch. 15 juin 2016, RG 15.3374/A sur www.terralaboris.be

nécessairement une description soit des fautes éventuellement reprochées, de l'inaptitude du travailleur ou encore des nécessités de fonctionnement, en des termes suffisamment précis.

Si le terme « aperçu » permet de dire que les motifs ne doivent pas nécessairement être très détaillés, la notion de « motifs concrets » :

- *exclut les formules stéréotypées et des motifs vagues ;*
- *s'oppose à « abstrait » ou à « théorique » ;*
- *implique l'existence d'un motif réel ;*

doit permettre au travailleur de saisir les raisons qui ont mené au licenciement et d'apprécier l'opportunité d'un contrôle judiciaire »

Le tribunal souscrit à cette tendance de la jurisprudence en exigeant de la motivation qu'elle soit effective et concrète sans pour autant rentrer dans de longs développements et sans exiger, s'il y a lieu, des faits précis.

Une appréciation générale du comportement du travailleur en question suffit pour autant qu'il permette au travailleur, ce qui est le cas en l'espèce, de se rendre compte globalement de ce qui lui était reproché de telle sorte qu'il puisse articuler adéquatement sa demande d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable.

Un certain niveau de précision est requis, les griefs doivent être concrets, ils ne doivent pas, néanmoins, s'inscrire précisément dans le temps et dans l'espace comme peuvent l'être les motifs d'un licenciement pour motif grave par exemple.

En l'espèce, la requérante a pu valablement prendre connaissance de ce qui lui était reproché et qui s'inscrit dans un processus de licenciement qui ne survient pas ex abrupto, elle a pu apprécier concrètement s'il y avait lieu d'exercer un recours.

Ce chef de demande n'est pas fondé.

6.5. L'indemnité pour licenciement discriminatoire

6.5.1. En droit

La loi du 10 mai 2007 « *tendant à lutter contre certaines formes de discrimination* » vise à créer un cadre général pour lutter contre la discrimination fondée sur certains critères dits « *critères protégés* » (articles 2, 3 et 51 de la loi).

Cette loi s'applique à toutes les personnes, tant pour le secteur public que pour le secteur privé, en ce qui concerne, entre autres, les relations de travail (articles 4, 1° et 5, 52, de la loi anti-discrimination).

Le principe de l'interdiction de discrimination s'applique à l'ensemble de la relation de travail, depuis le recrutement jusqu'au licenciement.

Dans les matières qui relèvent du champ d'application de la loi, toute forme de discrimination est interdite (article 14 de la loi anti-discrimination).

Il convient ici de noter que la loi anti-discrimination distingue entre deux notions : la distinction - notion neutre - et la discrimination - distinction qui ne peut pas être légitimée et qui est donc prohibée.

Au sens de la loi anti-discrimination, la notion de discrimination englobe la discrimination directe et la discrimination indirecte.

La loi anti-discrimination interdit la discrimination fondée sur 13 critères (article 4, 4° de la loi anti-discrimination):

Parmi ces critères « *protégés* » se trouve l'état de santé.

Toute distinction directe, fondée sur l'un des critères protégés constitue une discrimination directe, à moins que cette distinction directe ne soit objectivement justifiée par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but soient appropriés et nécessaires (article 7 de la loi).

Dans le domaine des relations de travail, il existe une possibilité limitée de justifications de distinction directe fondée sur 4 critères protégés: la distinction doit être justifiée par des exigences professionnelles « *essentielles et déterminantes* » (article 8 de la loi).

Le juge doit examiner pour chaque situation concrète si une caractéristique donnée forme une exigence professionnelle essentielle et déterminante³.

Par dérogation à la règle générale énoncée ci-dessus, une distinction directe fondée sur l'état de santé en matière de relation de travail ne constitue pas une discrimination justifiée par un objectif légitime, tels que des objectifs légitimes de politique de l'emploi, du marché du travail ou tout autre objectif légitime comparable, et que les moyens de réaliser cet objectif sont appropriés et nécessaires.

Lorsqu'une personne qui s'estime victime d'une discrimination invoque devant la juridiction compétente des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination fondée sur l'un des critères protégés, il incombe au défendeur de prouver qu'il n'y a pas eu de discrimination (articles 27 et 28 de la loi anti- discrimination).

Par faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe fondée sur un critère protégé, sont compris, entre autre, mais pas exclusivement :

- les éléments qui révèlent une certaine récurrence de traitement défavorable à l'égard de personnes partageant un critère protégé ;
- les éléments qui révèlent que la situation de la victime du traitement plus défavorable est comparable avec la situation de la personne de référence.

³ Compendium social, 2013-2014, tome 2, n°2198, p.117

La personne qui s'estime victime d'une discrimination doit invoquer des comportements ou des faits concrets et clairement définis de personnes identifiables, desquelles il est possible d'inférer qu'il y a bel et bien discrimination.

Diverses affirmations décousues et une déclaration « *sur l'honneur* » de la personne qui s'estime victime de discrimination ne suffisent pas⁴.

S'agissant d'une discrimination directe, le travailleur doit prouver son appartenance à un groupe déterminé, la comparabilité de sa situation avec celle d'un travailleur qui n'appartient pas à ce groupe, ainsi que la différence de traitement. Il y a alors renversement de la charge de la preuve⁵.

Dans un arrêt du 16 juin 2009, la Cour du travail de Bruxelles a jugé que le travailleur devait démontrer l'existence d'éléments permettant de présumer un lien étroit entre les critères protégés et le licenciement; elle estime que pour qu'il y ait discrimination, il faut que le licenciement soit fondé essentiellement sur le critère protégé⁶.

En cas de discrimination directe, le renversement de la charge de la preuve est acquis dès que le travailleur apporte la preuve de son appartenance à un groupe déterminé (selon le sexe, l'âge, l'origine ethnique...), pour autant qu'il démontre la comparabilité de sa situation avec celle d'un travailleur n'appartenant pas à ce groupe et de la différence de traitement⁷.

La discrimination indirecte est, quant à elle, une mesure qui en apparence est neutre mais qui, dans ses effets, se révèle défavorable à un groupe de personnes particulier.

On peut évoquer un exemple parlant de discrimination directe et de discrimination indirecte.

Lorsqu'une entreprise, par exemple, pratique une différence salariale entre hommes et femmes, mais il pourrait en aller d'autres catégories protégées, il y a alors discrimination directe.

Lorsque la même entreprise offre un salaire équivalent aux hommes et femmes à temps plein mais réserve, par contre, un salaire horaire moins favorable aux travailleurs à temps partiel qu'à ceux à temps plein, il s'agit en apparence d'une mesure neutre. Lorsqu'il est démontré, par contre, que l'intégralité des travailleurs à temps partiel sont des femmes, la mesure apparemment neutre se révèle être une discrimination indirecte.

Le juge confronté à une situation apparente de discrimination procédera, alors, et au moyen des éléments produits devant lui à un test de comparabilité, un travailleur dans

⁴ Prés.Trib.Trav. d'Oudenaarde, 5 juin 2008, TGR, 2008, p.316

⁵ C.Trav. Brux., 13 nov 2012, RG n°2011/AB/613

⁶ C.Trav. Brux. 16 juin 2009, Chron. D.S., 2010, p.19

⁷ voy. les exemples cités par M. DE VOS, « De Bouwstenen van het discriminatie recht in de arbeidverhoudingen na de wet bestrijding discriminatie », in De Wet Bestrijding Discriminatie in de praktijk, Intersentia, M. DE VOS et E. BREMS (eds), p. 89

une situation similaire mais ne présentant par le critère protégé, aurait-il été traité de la même façon où se serait-il vu réserver un sort plus favorable ?

6.5.2. Discrimination sur base de l'état de santé

La discrimination sur base de l'état de santé actuel ou futur est une notion distincte de la différence de traitement sur base de l'absentéisme, de la maladie temporaire ou encore du handicap comme le rappelle la jurisprudence.⁸

La CJUE a bien dégagé que le critère protégé est l'état de santé et non la maladie temporaire.

La gestion des ressources humaines de toute entité n'interdit pas de considérer qu'un absentéisme récurrent, fût-il justifié systématiquement par des certificats médicaux et le cas échéant confirmé par le médecin contrôleur, nuit à l'entreprise de telle sorte que le licenciement ou tout autre traitement défavorable comme le refus d'une promotion, la réaffectation, ... ne seront pas ipso facto considérés comme discriminatoires.⁹

Certes, si l'on ne peut raisonnablement justifier un licenciement par un état de santé défaillant, on peut par contre constater qu'un absentéisme important, même justifié et légitime, désorganise une entreprise ou en l'occurrence un hôpital.

Dans un récent arrêt du 10 janvier 2017, la Cour du travail de Mons¹⁰ pose la question du facteur Bradford, outil connu en gestion des ressources humaines et qui permet de quantifier l'absentéisme de courte durée et son impact sur l'organisation du travail. La Cour relève que :

« Le « Facteur Bradford » est un outil qui permet d'analyser l'absentéisme des travailleurs en mettant l'accent sur les absences fréquentes de courte durée.

Lorsqu'il est nécessaire de procéder à une réduction des effectifs pour cause de diminution du chiffre d'affaires ou dans le cadre d'une restructuration de l'entreprise, il est légitime d'opérer une sélection en se fondant sur le critère d'efficacité des différents travailleurs. Il n'y a donc aucun comportement générateur d'un abus de droit dans le chef de l'employeur qui effectue une telle sélection en se fondant sur un critère d'efficacité et en choisissant de licencier celui ou celle dont le rendement, indépendamment de toute faute, est incontestablement affecté par des absences répétées du chef de maladie ou d'incapacité, ces absences fussent-elles dûment justifiées par des certificats médicaux.

⁸ Cour du travail de Bruxelles, 17 janvier 2017, R.G. 2015/AB/291 sur www.terralaboris.be

⁹ la présente chambre, 13 novembre 2018, RG 16/7.336/A sur www.terralaboris.be

¹⁰ 2015/AM/306, sur www.juridat.be

(...)

Le licenciement décidé dans le cadre de la restructuration sur base de ce critère, pertinent dans la mesure où l'absentéisme est perturbateur, n'est pas discriminatoire. ».

Si la lutte contre l'absentéisme peut apparaître, dans nombres d'hypothèses, légitime ne constituant, tout au plus, qu'un indice d'une discrimination indirecte lequel sera vérifié par le processus du test de comparabilité, la défiance à l'égard de l'état de santé actuelle ou future est, par contre, une discrimination directe¹¹.

En l'espèce, il ne s'agit nullement d'un excès d'absentéisme mais plutôt d'un refus d'y recourir.

C'est d'ailleurs en quoi la présente cause est singulière.

Néanmoins, dans le cas qui est soumis au tribunal, l'état de santé n'est ni directement ni indirectement en lien avec le licenciement ou un traitement défavorable.

Il n'y a d'ailleurs à proprement parler pas d'état de santé passé, actuel ou futur défaillant mais bien un recours à l'initiative de l'employeur, et qui peut apparaître abusif, à l'incapacité de travail pour écarter une travailleuse et prendre le temps de la réflexion.

Le licenciement n'intervient pas en réaction à des craintes quant à l'état de santé, un excès d'absentéisme, une exaspération liée à des incapacités imprévisibles ou une incapacité à accomplir certaines tâches ou encore à être présente à certains moments en raison même d'une maladie temporaire par exemple, il n'y a aucun lien entre l'état de santé et de licenciement comme il sera vu infra.

Ce chef de demande n'est pas fondé.

6.6. L'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable

6.6.1. En droit

La convention collective de travail n° 109 consacre le droit du travailleur à connaître les motifs de son licenciement et définit la notion de licenciement manifestement déraisonnable.

L'article 8 de la CCT 109 dispose que :

« Un licenciement manifestement déraisonnable est le licenciement d'un travailleur engagé pour une durée indéterminée, qui se base sur des motifs qui n'ont aucun lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur ou qui ne sont pas

¹¹ voir en ce sens CT Bxl,F, arrêt du 8 février 2017, RG 2014/AB/1.021, sur www.terralaboris.be

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. »

Cet article est commenté comme suit par les partenaires sociaux :

« 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. »

Selon la doctrine¹² :

« Il faut donc non seulement que le licenciement repose sur l'aptitude du travailleur, sur sa conduite ou sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, mais encore qu'un employeur « normal et raisonnable » eut lui aussi pu opter pour le licenciement dans les mêmes circonstances »

Le tribunal du travail de Liège, division Dinant, a jugé le 20 mars 2017¹³ que :

« le licenciement sera régulier 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 aurait été prise par un employeur normal et prudent. (...) Le Tribunal est donc amené à vérifier la légalité du motif invoqué par l'employeur, sa réalité et le lien de causalité nécessaire entre le motif et le licenciement sachant toutefois que l'employeur est seul juge des nécessités de son entreprise, de la gestion de celle-ci et de la valeur de chaque travailleur, ce qui correspond au contrôle marginal prévu par l'article 8 de la CCT».

¹² Sophie GERARD, Anne-Valérie MICHAUX, Erwin CRABEELS, La C.C.T. imposant la motivation du licenciement et sanctionnant le licenciement manifestement déraisonnable : une première lecture et déjà – de nombreuses questions », Chr. D.S. 2014, p. 146 cités notamment par TT Liège, div. Namur, 19 octobre 2016, RG 15/394/A (inédit)

¹³ RG 15/ 1317/ A, inédit

Le tribunal dans sa décision précitée relève la généalogie existant entre la CCT 109 et l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 aujourd'hui abrogé.

De nombreuses considérations ont amplement été développées à l'endroit de cet ancien article 63 qui concernait le licenciement « *présumé* » abusif du travailleur ouvrier.

La Cour de cassation, citée par la division de Dinant dans son jugement du 20 mars 2017, avait retenu qu' :

« un licenciement pour un motif lié à l'aptitude à la conduite de l'ouvrier est abusif si le motif est manifestement déraisonnable »¹⁴.

Il a été jugé¹⁵ que :

« Sur base de cette disposition, il appartient au Tribunal de contrôler deux éléments :

1. Il doit tout d'abord vérifier si les motifs sont ou non en lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur ou s'ils sont fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise.

2. Il doit ensuite contrôler l'exercice du droit de licencier de l'employeur par référence à ce que serait l'exercice de ce droit par un employeur normal et raisonnable. (...)

Le Tribunal doit se livrer uniquement à un contrôle marginal et ne peut donc substituer purement et simplement sa propre appréciation à celle de l'employeur. Il doit laisser à celui-ci la maîtrise de la gestion de son entreprise, seules les décisions manifestement déraisonnables pouvant être sanctionnées. »

Le motif invoqué doit être légitime, valable et raisonnable¹⁶.

L'appréciation de la légitimité du motif de licenciement fondé sur les nécessités de fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service n'autorise pas le juge à substituer à ceux de l'employeur ses propres critères d'organisation de ce fonctionnement.¹⁷

¹⁴ G. CHUFFART et A. AMERIAN, « Le licenciement abusif des ouvriers : une évolution nécessaire », J.T.T. 2012, pages 65 et suivantes ; Chr. D. S., 2011, pages 4 à 7 et C. WANTIEZ, observations sous les deux arrêts de cassation publiés au J.T.T. 2011, pages 8 et 9 ; C.T. Mons, 20.10.2014, RG 2013/AM/332

¹⁵ Trib. trav. Liège, div. Huy, 17 juin 2019, inédit, RG 18/161/A

¹⁶ M. JOURDAIN, Motif grave et licenciement abusif IN Le congé pour motif grave, sous la coord. de S. GILSON, Anthémis, Limal, 2011, pages 423 et svtes

¹⁷ C.Cass.16.02.2015, JTT 2015, pages 196 et suivantes et commentaires de S. GILSON, B.J.S. 2015, n°549, p. 7 qui conclut à un possible recul par rapport à la jurisprudence de la Cour de Cassation de 2010 en ce qui concerne le motif lié aux nécessités de l'entreprise par une réaffirmation de la conception classique de « l'interprétation mécanique » du motif à l'origine du licenciement

Le licenciement doit être proportionné aux circonstances de la cause, raisonnable et légitime. Selon la doctrine :

*« En ce qui concerne le critère de l'attitude, la jurisprudence de la Cour de cassation du 22 novembre 2010 nous paraît parfaitement applicable. Il faut en effet un motif valable de congé. L'employeur ne peut invoquer n'importe quelle « attitude ». Le motif du licenciement doit être raisonnable ou légitime, ce qui donne un contrôle de proportionnalité entre les faits qui sont invoqués et la décision de mettre fin au contrat de travail. Sans exiger que le comportement du travailleur pouvant justifier valablement un licenciement doive être fautif, parce qu'un licenciement décidé, par exemple, sur la base de l'attitude peut provenir d'un comportement non fautif de celui-ci, encore faut-il que la décision de l'employeur soit raisonnable ou légitime ».*¹⁸

La charge de la preuve incombe, selon les cas, à l'employeur ou au travailleur¹⁹ :

« Si l'employeur a correctement communiqué les motifs du licenciement sur demande du travailleur ou d'initiative, 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 ou pas correctement communiqués au travailleur 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 ».

Concernant la charge de la preuve, trois hypothèses peuvent être envisagées :

- soit le travailleur n'a pas demandé et/ou n'a pas reçu spontanément la motivation de son licenciement et la charge de la preuve lui incombe intégralement, il devra prouver les motifs de son licenciement et le caractère déraisonnable de ces derniers ;
- soit le travailleur a demandé mais n'a pas reçu la motivation de son licenciement et la charge de la preuve incombe à l'employeur, il devra démontrer les motifs du licenciement et le caractère raisonnable de ces derniers ;
- soit le travailleur a demandé et a reçu, ou a reçu spontanément, la motivation de son licenciement et un partage de la charge de la preuve s'installe alors, l'employeur devra démontrer la véracité des motifs, le travailleur devra démontrer le caractère manifestement déraisonnable de ces derniers.

¹⁸ L. DEAR et S. GILSON, « L'obligation de motiver le congé et le licenciement manifestement déraisonnable » In « L'harmonisation des statuts entre ouvriers et employés », Anthémis 2014, p. 227 cités par TT Liège, div. Namur, 19 octobre 2016.

¹⁹ L. PELTZER, E. PLASCHAERT, « La motivation du licenciement des travailleurs : nouvelles règles pour tous les travailleurs depuis le 1^{er} avril 2014 », J.T. 2014, p. 387 cités notamment par TT Liège, div. Namur, 19 octobre 2016.

En l'espèce, on se trouve dans la troisième hypothèse, la défenderesse a, par courrier du 11 juillet 2019, justifié des circonstances du licenciement.

6.6.2. Application

C'est à très juste titre que la requérante elle-même évoquait, à l'issue des plaidoiries du 4 mai 2021, un dialogue de sourds.

Alors que la requérante a été, en septembre 2017, victime d'un acte de violence et même si ceci est peut-être inhérent à la fonction, gérer des enfants autistes ou présentant des troubles graves de l'identité et/ou du comportement implique probablement d'être confronté à ce genre de situation, c'est le comportement de la requérante, et seulement ce dernier, qui va être questionné.

Ce faisant, l'employeur ne se remettra nullement en question et ne prendra, malgré l'obligation qui pèse sur lui en ce sens, aucune mesure concrète de prévention de la violence et des risques psychosociaux.

C'est en effet la victime, la requérante, de l'acte de violence qui se verra reprocher des :

*« débordements émotionnels, de manquement de contenance (...)
comportements non verbaux défensifs ²⁰ »*

L'employeur y reviendra dans une seconde lettre stigmatisant encore *« un manque important de contenance »*.²¹

Si, légitimement, l'employeur met au cœur de ses préoccupations l'intérêt des enfants lourdement handicapés dont il a la charge, il ne peut pour autant négliger le bien-être de ses travailleurs.

L'employeur qui semble attacher beaucoup d'importance à la notion de symétrie, notion qui revient régulièrement dans ses expressions écrites, semble tout ignorer de ce qu'il est convenu d'appeler la symétrie des attentions, concept de gestion des ressources humaines qui veut que la qualité des relations que l'entreprise entretient avec sa clientèle soit la même que celle qu'elle entretient avec ses collaborateurs.

Or, le principal grief que l'on puisse faire à l'employeur dans le cadre de ce qui est manifestement une symptomatologie de souffrance au travail est de ne pas en avoir pris du tout la mesure et de s'être contenté d'évoquer de façon totalement abstraite des difficultés sans que la requérante ait pu se voir opposer un exemple concret de comportement inadéquat, elle n'avait pas manqué lors de son audition du 29 avril 2019 de solliciter de tels exemples.

Il ne suffit pas d'évoquer, et d'exiger de ses travailleurs, la bienveillance, il faut encore

²⁰ lettre d'avertissement du 16 octobre 2018

²¹ lettre d'avertissement du 4 février 2019

la pratiquer.

Si la requérante doit faire preuve de bienveillance à l'égard de son employeur, de ses collègues et des enfants que l'institution accueille, elle doit aussi être l'objet de cette même bienveillance.

Le tribunal relève aussi que le dossier de la défenderesse manque singulièrement d'attestations de collègues corroborant une éventuelle inadéquation du comportement de la requérante à l'encadrement des enfants.

Le tribunal relève, aussi, sur un autre plan, un déséquilibre entre un employeur qui estime pouvoir adresser des remontrances importantes mais semble peu enclin à écouter la réponse qui lui est faite qualifiant tantôt celle-ci de violente²² tantôt de « *symétrique* »²³ lorsque cette dernière s'enquiert des conditions de sa reprise.

Il faut aussi constater une certaine inconséquence dans les modalités de la reprise du travail, la requérante ayant bien accepté le changement d'affectation dans le délai imparti et s'étant quand même vu opposer un licenciement.

Par ailleurs, le tribunal relève un détournement manifeste de la finalité économique de l'incapacité de travail, l'employeur n'ayant pas hésité à pousser la requérante à prendre un congé maladie probablement injustifié dans le cadre d'un burnout chimérique.

Or, même la médecine du travail, c'est en tout cas ce que déclarait la requérante à l'audience du 4 mai 2021, l'avait estimée apte à travailler à tel point que le médecin traitant de la requérante refusera de lui délivrer un certificat de complaisance. C'est probablement aussi une des causes du licenciement.

L'incapacité de travail n'est pas un outil de gestion des relations de travail compliquées.

Enfin, le tribunal a aussi retenu les difficultés de la requérante à eu à faire valoir ses droits quant au calcul de son indemnité de rupture, au paiement de ses heures supplémentaires et de ses frais professionnels.

Pour tous ces motifs, le tribunal estime que la défenderesse ne justifie pas de motif légitime de licenciement et s'est comportée d'une façon qui n'est pas conforme à ce qui peut être attendu d'un employeur normalement prudent et diligent, le licenciement est manifestement déraisonnable.

Le tribunal estime pouvoir allouer à la requérante une indemnité équivalente à 14 semaines de rémunération calculée comme suit :

$(14.396,96 \text{ euros} : 17) \times 14 = 11\,856,32 \text{ euros}$

²² procès-verbal de l'audition de la requérante par le conseil d'administration le 29 avril 19

²³ procès-verbal du conseil d'administration du 21 mai 2019

6.7. LES DEPENS

La partie requérante a liquidé ses dépens à la somme de 2.400 € étant l'indemnité de procédure de base et demande la condamnation de la défenderesse à ce montant laquelle n'a pas conclu sur les dépens.

L'article 1017 du code judiciaire dispose que :

« Tout jugement définitif prononce, même d'office, la condamnation aux dépens contre la partie qui a succombé, à moins que des lois particulières n'en disposent autrement et sans préjudice de l'accord des parties que, le cas échéant, le jugement décrète. »

Le tribunal condamnera l'ASBL LA FERME DU SOLEIL aux dépens constitués de l'indemnité de procédure fixée à la somme de 2.400 € telle que fixée par l'arrêté royal du 26 octobre 2007 ainsi qu'à la somme de 20 € destinée à cofinancer le fonds d'aide juridique de deuxième ligne conformément à la loi du 19 mars 2017 et à l'arrêté royal du 26 avril 2017.

6.8. Exécution provisoire

L'ASBL LA FERME DU SOLEIL sollicite que le jugement à intervenir ne soit pas déclaré exécutoire par provision ou qu'à défaut, la faculté de cantonner lui soit réservée.

L'article 1397 du Code judiciaire dispose que :

« Sauf les exceptions prévues par la loi ou sauf si le juge, d'office ou à la demande d'une des parties, en décide autrement moyennant une décision spécialement motivée, sans préjudice de l'article 1414, les jugements définitifs sont exécutoires par provision nonobstant appel et sans garantie si le juge n'a pas ordonné qu'il en soit constitué une.

Sauf les exceptions prévues par la loi ou sauf si le juge, d'office ou à la demande d'une des parties, en décide autrement moyennant une décision spécialement motivée et sans préjudice de l'article 1414, l'opposition ou l'appel formé par la partie défaillante contre les jugements définitifs prononcés par défaut en suspendent l'exécution.

L'exécution par provision est de droit pour les jugements avant dire droit, ce qui englobe tous les types de mesures provisoires. »

L'article 1398 précise quant à lui que :

« L'exécution provisoire du jugement n'a lieu qu'aux risques et périls de la partie qui la poursuit.

Elle se poursuit sans garantie si le juge ne l'a pas ordonnée et sans préjudice des règles du cantonnement. »

L'article 1397 précité ne permet au tribunal de s'écarter du principe de l'exécution provisoire que par une décision spécialement motivée.

L'inconvénient lié à l'exécution provisoire d'une somme soumise à l'impôt et/ou à la cotisation sociale est réel et frappe les deux parties.

Elle permet, cependant, de se prémunir contre les recours dilatoires et contre l'insolvabilité, toujours possible, de la partie succombante.

En l'espèce, l'exercice d'un recours, dans un dossier dont il ne peut pas être dit que la solution s'impose naturellement, du moins sur certains aspects, pourrait apparaître comme légitime.

L'insolvabilité future de la défenderesse est une hypothèse qui n'est que théorique s'agissant d'une ASBL dépendant, essentiellement, de subsides.

L'exécution provisoire légalement prévue sera donc écartée.

De même, il ne sera pas dérogé à la faculté pour la défenderesse de cantonner les sommes dues.

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL, statuant contradictoirement,

La cause ayant été communiquée au ministère public.

Dit l'action recevable et partiellement fondée.

En conséquence, condamne l'ASBL FERME DU SOLEIL à payer à Madame

P les sommes de :

- 4.860,90 € bruts à titre d'indemnité compensatoire de préavis et, subsidiairement, à titre de dommages et intérêts ;
- 255 € à titre de remboursement de frais et à titre de retenue sur la rémunération ;
- 11.856,32 € à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable

à majorer des intérêts depuis le 22 mai 2019

- 251,16 € à titre de paiement d'heures supplémentaires

à majorer des intérêts depuis le 20 novembre 2017.

La condamne aux dépens étant l'indemnité de procédure d'un montant de 2.400 € et la contribution au fonds d'aide juridique de deuxième ligne de 20 €.

Dit avoir pas à déroger à l'exécution provisoire, autorise le cantonnement.

AINSI jugé par la Neuvième chambre du Tribunal du Travail de Liège - Division Liège composée de:

VAN PRAAG FABRICE,	Juge, présidant la chambre,
LETTE LOUIS,	Juge social employeur, s'est trouvé dans l'impossibilité de signer (article 785 alinéa 1 du Code Judiciaire).
FAFCHAMPS RENE,	Juge social employé,

Et prononcé en langue française à l'audience publique de la même chambre le **01/06/2021** par **VAN PRAAG FABRICE**, Juge, présidant la chambre, assisté de **Nathalie MAGOTTE**, Greffier,

Le Président, les Juges sociaux et le Greffier,

