

numéro de répertoire 2022/13263
date du Jugement <u>04/11/2022</u>
numéro de rôle R.G. : 20/ 1084/ A R.G. : 21/ 328/ 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

Sixième chambre

présenté le
ne pas enregistrer

En cause :

Monsieur C

Partie demanderesse,

ayant comparu personnellement assisté de Maître OLLIVIER Arnaud, avocat, se substituant à Maître JACQUEMART Gaëlle, avocat, à 5354 JALLET, rue Saint-Martin, 10

Contre :

La VILLE DE LIÈGE, BCE: 0207.343.933, dont le siège social est établi Hôtel de Ville, place du Marché 2 à 4000 LIÈGE

Partie défenderesse,

ayant comparu par Maître STAS Zoé, avocat, se substituant à Maître NEUPREZ Vincent, avocat, à 4000 LIÈGE, quai de Rome, 2

Indications de procédure

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

Vu les pièces des dossiers de la procédure, à la clôture des débats, et notamment :

Dans le dossier R.G. 20/1084/A

- la requête introductive d'instance et ses annexes reçues au greffe le 26 mars 2020 ;
- la requête 747§2 CJ adressée par M. C : et versée au dossier de procédure le 29 juin 2020 ;
- le jugement prononcé par la 1^{ère} chambre du Tribunal de céans le 15 septembre 2020 ordonnant la comparution personnelle des parties ;
- les conclusions de la Ville de Liège reçues au greffe le 29 septembre 2020 ;
- l'ordonnance 747§2 CJ rendue par la 1^{ère} chambre du Tribunal de céans le 12 janvier 2021 ;
- les conclusions de M. C : reçues au greffe le 1^{er} février 2021 ;
- les conclusions additionnelles et de synthèse de la Ville de Liège reçues au greffe le 6 juillet 2021 ;
- les conclusions de synthèse de M. C : reçues au greffe le 7 septembre 2021 ;
- les conclusions de synthèse de la Ville de Liège reçues au greffe le 10 novembre 2021 ;
- les secondes conclusions de synthèse de M. C : reçues au greffe le 17 mars 2022 ;
- les ultimes conclusions de synthèse de la Ville de Liège reçues au greffe le 1^{er} juillet 2022 ;
- les troisièmes conclusions de synthèse de M. C : reçues au greffe le 15 août 2022 ;
- les dernières conclusions de synthèse de la Ville de Liège reçues au greffe le 9 septembre 2022 ;
- le dossier de M. C : reçu au greffe le 26 novembre 2021 ;
- le dossier complémentaire de M. C : déposé à l'audience du 7 octobre 2022 ;
- le dossier de la Ville de Liège déposé à l'audience du 7 octobre 2022.

Dans le dossier R.G. 2/328/A

- la requête introductive d'instance et ses annexes reçues au greffe le 1^{er} février 2021 ;
- l'ordonnance 747§1 CJ rendue par la 1^{ère} chambre du Tribunal de céans le 9 mars 2021 ;
- les conclusions de la Ville de Liège reçues au greffe le 22 avril 2021 ;
- les conclusions de M. C : reçues au greffe le 14 mai 2021 ;
- les conclusions additionnelles et de synthèse de la Ville de Liège reçues au greffe le 6 juillet 2021 ;

-
- les conclusions de synthèse de M. C reçues au greffe le 7 septembre 2021 ;
 - les conclusions de synthèse de la Ville de Liège reçues au greffe le 10 novembre 2021 ;
 - le dossier de M. C reçu au greffe le 26 novembre 2021 ;
 - le dossier de la Ville de Liège déposé à l'audience du 7 octobre 2022.

Entendu les parties présentes ou représentées en leurs dires et moyens à l'audience du 7 octobre 2022.

I. OBJET DE L'ACTION

Par requête contradictoire du 26 mars 2020 (R.G. 20/1084/A), M. C poursuit la condamnation de la Ville de Liège à lui payer les sommes suivantes :

- la somme provisionnelle de 16.424,29 € à titre d'indemnité pour discrimination fondée sur l'état de santé et du handicap (absence d'aménagement raisonnable), sous déduction des retenues fiscales légales ;
- la somme provisionnelle de 10.738,96 € (soit 17 semaines) à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable au regard de la CCT n°109 ;
- la somme provisionnelle de 2.500 € net à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice moral pour absence d'audition préalable ;
- la somme provisionnelle de 2.500 € à titre d'indemnité pour abus de droit en raison des circonstances du licenciement ;
- la somme provisionnelle de 2.500 € à titre de dommages et intérêts en réparation de justification du maintien dans un emploi contractuel au mépris du principe de l'engagement sous statut ;
- la somme provisionnelle de 1,00 € à titre de dommages et intérêts en réparation de l'absence de droit à la rémunération correspondant à la fonction réellement occupée, outre les intérêts de retard ;
- la somme provisionnelle de 1 € pour toute autre somme qui serait due sur une base contractuelle ou extra-contractuelle en raison de la conclusion du contrat, de son exécution ou de sa rupture ;

le tout à augmenter des intérêts à devoir sur ces sommes brutes au taux légal depuis la date de rupture du contrat, soit le 13 décembre 2019, ainsi qu'aux dépens.

En terme de secondes conclusions de synthèse, M. C précise sa réclamation ainsi :

- la somme provisionnelle de 20.067,63 € à titre d'indemnité pour discrimination fondée sur l'état de santé et du handicap (absence d'aménagement raisonnable), sous déduction des retenues fiscales légales
- à titre subsidiaire, la somme provisionnelle de 13.160,38 € (soit 17 semaines) à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable au regard de la CCT n°109/ licenciement abusif ;
- la somme provisionnelle de 2.500 € net à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice moral pour absence d'audition préalable;
- la somme provisionnelle de 2.500 € à titre d'indemnité pour abus de droit en raison des circonstances du licenciement ;

-
- la somme provisionnelle de 2.500 € à titre de dommages et intérêts en réparation de justification du maintien dans un emploi contractuel au mépris du principe de l'engagement sous statut ;
 - la somme provisionnelle de 1.00 € à titre de dommages et intérêts en réparation de l'absence de droit à la rémunération correspondant à la fonction réellement occupée, outre les intérêts de retard ;
 - la somme provisionnelle de 1 € pour toute autre somme qui serait due sur une base contractuelle ou extra-contractuelle en raison de la conclusion du contrat, de son exécution ou de sa rupture.

Par requête contradictoire du 1^{er} février 2021 (R.G. 21/328/A), M. C poursuit la condamnation de la Ville de Liège :

- au paiement d'un solde de l'indemnité compensatoire de préavis, soit 6.518,00 € brut ;
- au paiement d'un solde de pécule de sortie, soit 1 € provisionnel sur un montant évalué à 2.500 € ;
- au paiement d'un solde de prime de fin d'année, soit 410 € à titre provisionnel;
- à produire son dossier administratif ;

le tout à augmenter des intérêts légaux et des dépens.

Dans le dispositif de ses conclusions de synthèse, les réclamations sont adaptées de la façon suivante :

- ordonner la production sous astreinte du dossier administratif/médical de M. C de l'attestation de vacances et du décompte opéré ;
- condamner la Ville de Liège au paiement de 6.518 € brut à titre d'indemnité complémentaire de préavis ;
- condamner la Ville de Liège au paiement d'1 € provisionnel « *pour toute autre somme qui serait due sur une base contractuelle ou extracontractuelle en raison de la conclusion du contrat, de son exécution ou de sa rupture [..]* »

le tout à augmenter des intérêts légaux et des dépens.

II. DISCUSSION

A. Les faits

Le 23 décembre 1996, M. C est entré au service de la Ville de Liège dans le cadre d'un contrat de travail ouvrier à durée déterminée du 23 décembre 1996 au 31 décembre 1997, en qualité d'ouvrier manœuvre.

Le 31 décembre 1997, les parties signent un contrat de travail à durée indéterminée.

Le 25 septembre 2001 M. C a été victime d'un accident du travail, ayant entraîné une rupture de l'extrémité distale du biceps droit, pour lequel une IPP de 8% lui a été finalement reconnue.

Il avait le grade de manœuvre lourd dans le service « maintenance des espaces publics/ propreté » et la fonction d'agent de propreté. Il lui appartenait de conduire les balayeuses et les camions (voir pièces n° III.2 et III.4 du dossier de M. C).

Dans le courant de l'année 2012, des tâches d'infographiste ont été confiées à M. C en sorte qu'il a été déplacé au service « maintenance des espaces publics/ voirie » (voir pièce n° III.5 du dossier de M. C).

Par courrier du 5 octobre 2015, M. C sollicite auprès de son supérieur, M. G une gratification qui sera relayée par M. L le 8 août 2016 au service du personnel (voir pièces n° III.2 et III.3 du dossier de M. C). Cette demande ne sera pas suivie d'effet.

À une date indéterminée, M. C dénonce au directeur du service de signalisation les faits de harcèlement moral qu'il prétend subir (voir pièce n° III.6 du dossier de M. C). Cette missive restera lettre morte.

Le 1^{er} octobre 2019, M. C a eu un entretien avec la personne de confiance du service interne de prévention dans le cadre d'une demande d'intervention psychosociale informelle. Il est alors orienté vers l'AVIQ (voir pièce n° III.7 du dossier de M. C).

Une demande est introduite auprès de cet organisme le 12 novembre 2019 (voir pièce n° III.8 du dossier de M. C).

Le 22 août 2019, le médecin du travail considère que M. C est apte pour le poste et adresse une recommandation à la Ville de Liège, à savoir « pas de port de charges lourdes » (voir pièce n° 2.1 du dossier de la Ville de Liège).

Le 11 octobre 2019, le médecin du travail réitère sa recommandation « pas de travail avec les bras au-dessus des épaules – pas de port de charges lourdes et répétées (charges de maximum 10kg et uniquement de façon EXCEPTIONNELLE » (voir pièce n° 2.2 du dossier de la Ville de Liège).

Le 28 octobre, le médecin du travail considère que M. C doit être mis en congé par son médecin traitant et complète ses recommandations en précisant « Pas de conduite de véhicule » (voir pièce n° 2.3 du dossier de la Ville de Liège).

M. C a été placé en incapacité de travail à dater du 29 octobre 2019.

Par courrier du 14 novembre 2019, M. L , directeur en chef spécifique, sollicite le licenciement de M. C auprès du directeur général et ce, en raison du fait qu'il ne dispose pas de poste adapté aux nombreuses recommandations du médecin du travail (voir pièce n° 2.4 du dossier de la Ville de Liège).

Le 13 décembre 2019, le Collège communal de la Ville de Liège prend la décision de rompre le contrat de travail moyennant un préavis légal de 84 jours et 18 semaines au motif que « l'absence de poste adapté disponible et son absence consécutive engendrent des difficultés de fonctionnement pour le

service de la Signalisation à la Gestion de l'Espace Public, où les besoins de personnel sont importants afin d'assurer le service public. » (voir pièce n° 3.1 du dossier de la Ville de Liège).

Cette décision est notifiée à M. C . le 16 décembre 2019 (voir pièce n° 3.2 du dossier de la Ville de Liège).

Par décision du 27 novembre 2020, le Collège communal rompt le contrat avec effet immédiat et le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis équivalente à 83 jours et 18 semaines, soit un montant de 16.706,19 €.

B. Quant à la discrimination sur base de l'état de santé

1. Position des parties

M. C estime que son licenciement est en lien avec son état de santé. Ainsi, il était en incapacité de travail lorsqu'il est intervenu. Ensuite, c'est en raison de son état de santé que des recommandations ont été faites à la Ville par le médecin du travail qui l'ont conduit à considérer qu'il n'y avait pas de poste adapté. La Ville n'a pas envisagé de reclassement. La Ville de justifie pas du respect du principe de proportionnalité. La Ville n'apporte pas la moindre preuve des motifs sous-tendant la rupture du contrat.

La Ville de Liège fait valoir que M. C a été licencié en raison du fait qu'il n'existait pas de poste adapté suivant les recommandations du médecin du travail. De plus, ses absences désorganisaient le service. Dès lors, le congé n'est pas lié à l'état de santé de M. C . M. C conduisait le véhicule destiné à la pose des panneaux de signalisation, ce qui n'a plus été possible après la dernière recommandation du médecin du travail. Elle n'avait plus de poste pour lui. Elle a tenté à plusieurs reprises de proposer un poste adapté à M. C sans succès. Si un trajet de réintégration avait été initié, nul doute que M. C aurait été déclaré inapte de manière définitive à occuper le poste convenu.

2. Position du Tribunal

a) En droit

La loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination (ci-après loi anti-discrimination) expose en son article 2 qu'elle transpose la Directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail.

En son article 3 et son article 4, 4°, la loi belge énonce parmi les critères protégés l'âge, l'orientation sexuelle, l'état civil, la naissance, la fortune, la conviction religieuse ou philosophique, la conviction politique, la conviction syndicale, la langue, l'état de santé actuel ou futur, un handicap, une caractéristique physique ou génétique, l'origine sociale.

Suivant l'article 7 de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination : « *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.* » (souligné par le Tribunal).

L'article 28 § 1^{er} dispose que : « *Lorsqu'une personne qui s'estime victime d'une discrimination, le Centre ou l'un des groupements d'intérêts 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* ».

Il convient de garder à l'esprit qu'il ne s'agit pas là d'un renversement mais d'un aménagement, ou partage, de la charge de la preuve. La partie qui se prétend victime d'une discrimination conserve son rôle essentiel dans l'administration de la preuve, puisqu'elle doit démontrer l'existence de « faits » permettant de justifier l'existence d'une discrimination.

La Cour constitutionnelle précise qu'« *il ne suffit pas qu'une personne prouve qu'elle a fait l'objet d'un traitement défavorable. Cette personne doit également prouver les faits qui semblent indiquer que ce traitement défavorable a été dicté par des motifs illicites* » (voir CC, 12 février 2009, n° 17/2009) (voir RINGELHEIM J., VAN DER PLANCKE V., « Prouver la discrimination en justice », in *Comprendre et pratiquer le droit de la lutte contre les discriminations*, éd. ANTHEMIS 2018, CUP n° 184, p. 141).

La Cour du travail ajoute que « *Ce fait doit être établi et pas simplement allégué, car le fait invoqué doit permettre de présumer l'existence d'une discrimination. Or des présomptions sont des conséquences que la loi ou le magistrat tire d'un fait connu à un fait inconnu (article 1348 du Code civil). Une présomption a donc pour point de départ un fait connu, c'est-à-dire un fait établi.* » (C. Trav. Bruxelles, 7 mai 2018, R.G. 2016/AB/ 133, www.unia.be).

Il convient de ne pas apprécier d'une manière trop stricte les présomptions de l'existence d'une discrimination liée à un critère protégé, sous peine de ne pas atteindre l'objectif du législateur, qui est de protéger la partie la plus faible à travers le système de partage de la charge de la preuve.

Dans de nombreux cas, c'est un ensemble de faits combinés, autrement dit un faisceau d'indices, qui confère au comportement du défendeur un caractère suspect et permet ainsi d'établir une présomption de discrimination (voir RINGELHEIM J., VAN DER PLANCKE V., *op.cit.*, p. 14).

b) En l'espèce

M. C met en exergue le fait qu'il a été licencié alors qu'il était en incapacité de travail.

Ce fait n'est cependant pas suffisant pour considérer qu'il y a des présomptions d'existence d'une discrimination.

Il a été jugé que :

- Le fait que le licenciement soit intervenu pendant une période d'incapacité de travail peut permettre d'analyser celui-ci sous le prisme des lois du 10 mai 2007. Cette seule circonstance factuelle, isolée de toutes les autres, est cependant insuffisante pour considérer que, au moment où la décision de congé est arrêtée par l'employeur, elle est susceptible de justifier une discrimination basée sur l'état de santé (Trib. trav. Liège (div. Namur), 13 décembre 2021, R.G. 20/583/A, www.terralaboris.be).
- Tout congé notifié durant une période d'incapacité de travail, aussi brève soit elle, n'entraîne pas, ipso facto, une présomption de discrimination fondée sur l'état de santé. Encore faut-il apporter la preuve de comportements discriminatoires, ou d'éléments permettant d'établir que l'on a été traité moins favorablement que ses collègues ou de faire présumer qu'il y a bien eu licenciement en raison de l'état de santé (Trib. trav. Hainaut (div. Charleroi), 8 novembre 2021, R.G. 20/890/A, www.terralaboris.be).

M. C apporte-t-il d'autres éléments permettant de retenir une présomption de l'existence d'une discrimination basée sur l'état de santé ?

Le Tribunal le considère.

La chronologie des faits permet en effet de relier le licenciement directement à l'état de santé de M. C

Le Tribunal met en lumière les éléments suivants :

- suite à son accident du travail du 25 septembre 2001, M. C a fait l'objet de plusieurs recommandations de la part de la médecine du travail :
 - le 22 août 2019 : « *pas de port de charges lourdes* » (voir pièce n° 2.1 du dossier de la Ville de Liège) ;
 - le 11 octobre 2019, « *pas de travail avec les bras au-dessus des épaules – pas de port de charges lourdes et répétées (charges de maximum 10kg et uniquement de façon EXCEPTIONNELLE)* » (voir pièce n° 2.2 du dossier de la Ville de Liège),
 - le 28 octobre 2019, « *Pas de conduite de véhicule* » (voir pièce n° 2.3 du dossier de la Ville de Liège).
- le médecin du travail considère également, le 28 octobre 2019, que M. C doit être mis en congé par son médecin traitant ;
- M. C suit la recommandation du médecin du travail et est placé en incapacité jusqu'au 15 janvier 2020 ;
- dès le 14 novembre 2019, il est demandé, par son directeur, de procéder au licenciement de M. C dans la mesure où il n'y a aucun poste adapté aux différentes recommandations médicales ;
- aucune concertation n'a eu lieu auparavant avec M. C pour envisager d'autres postes accessibles ;
- la motivation de la décision s'appuie sur l'état de santé de M. C en ce que :
 - aucun poste de travail adapté n'est disponible ;
 - ses absences désorganisent le service.

Il appartient à la Ville de démontrer qu'il n'y a aucune discrimination, ce qu'elle reste en défaut de faire.

En effet, la Ville de Liège ne dépose aucun document, aucune pièce objective à l'appui des motifs invoqués dans la décision de licenciement. Il n'est donc pas possible de déterminer que l'absence de M. C [redacted] a pour conséquence des difficultés de fonctionnement au sein du service de la Signalisation ni qu'aucun poste n'était disponible.

Il faut avoir à l'esprit que M. C [redacted] a été engagé par la Ville de Liège et non uniquement par un de ses services. Dès lors, le transfert vers un autre service pouvait être envisagé.

Le Tribunal relève dès lors que, contrairement à ce qu'elle affirme, la Ville ne démontre en rien avoir « *tenté à plusieurs reprises de proposer un poste adapté à M. C [redacted], en vain* » (voir p. 5 de ses conclusions).

L'employeur pouvait-il légitimement craindre que le schéma de longues périodes d'incapacité et d'autres plus courtes allait se répéter, c'est certain. Pouvait-il, néanmoins, procéder à un licenciement notamment en raison de ce qui précède, c'est beaucoup moins certain.

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 directe (voir Trib. trav. Liège (div. Liège), 12 janvier 2021, R.G. 19/302/A ; C. Trav. Bxl, F, arrêt du 8 février 2017, RG 2014/AB/1.021 ; www.terralaboris.be).

Il convient par conséquent de condamner la Ville de Liège à payer à M. C [redacted] la somme de 20.067,63 € sous déduction des retenues fiscales légales.

C. Quant à l'absence d'audition préalable

1. Position des parties

M. C [redacted] explique n'avoir eu à aucun moment la possibilité d'être entendu. Or il existe dans le chef de la Ville une obligation de l'entendre préalablement à toute décision importante. Il a ainsi perdu une chance de garder son emploi.

La Ville de Liège considère qu'elle n'avait pas à respecter le principe de l'audition préalable dès lors que le licenciement n'est pas motivé par le comportement de M. C [redacted] mais bien en raison des nécessités du service et de l'impossibilité médicale de continuer à assurer ses fonctions. En tout état de cause, M. C [redacted] ne prouve pas de dommage. Son audition n'aurait rien changé à la décision finale.

2. Position du Tribunal

En l'application de l'adage « *audi alteram partem* », l'autorité publique qui souhaite frapper un agent statutaire d'une mesure défavorable, dont le licenciement, doit, sous peine de commettre une faute, entendre préalablement ce dernier.

Il est acquis, aujourd'hui, que cette obligation doit également être respectée à l'égard d'un agent contractuel (C.C. n° 86/2017, 6 juillet 2017, J.L.M.B. 2017, liv. 36, p. 1696).

L'autorité administrative doit entendre la personne intéressée avant de prendre une mesure grave à son égard, en considération de sa personne ou de son comportement, ce qui apporte une garantie aux droits et intérêts de chacun et permet de réduire le risque d'erreur. Le travailleur doit ainsi être informé des griefs qui lui sont reprochés, de la mesure envisagée, et qu'il soit entendu afin de s'en expliquer (C. trav. Liège (8e ch.) n° 34.045/2006, 9 novembre 2007, J.T.T. 2008, liv. 999, 73 ; Trib. Trav. Liège, 16 novembre 2021, R.G. 19/2043/A, inédit).

L'employeur pouvoir public a l'obligation d'entendre le travailleur engagé pour une durée indéterminée avant de procéder à son licenciement (C. trav. Bruxelles (4e ch.) n° 2018/AB/255, 9 mars 2021, J.L.M.B. 2021, liv. 15, p. 671).

Si la sanction du licenciement opéré par une autorité publique, sans audition préalable de l'agent contractuel, consiste en des dommages et intérêts devant réparer la perte de chance pour celui-ci de conserver son emploi, il faut que cette perte de chance, qui doit être appréciée en fonction des circonstances particulières et propres à chaque cause, soit certaine et non probable (C. trav. Bruxelles (6e ch.) n° 2014/AB/798, 4 novembre 2019, J.T.T. 2020, liv. 1357, p. 47).

En l'espèce, le Tribunal considère que la Ville de Liège se devait d'entendre M. C avant de procéder à son licenciement, comme requis.

M. C démontre avoir perdu une chance de garder son emploi. Il aurait pu, lors d'un entretien, détailler les tâches qu'il pouvait encore effectuer, lister des postes accessibles à son état de santé,... La Ville de Liège regorge de professions diverses et variées dont certaines auraient peut-être pu rencontrer les contraintes de chacune des parties.

En ne laissant pas le débat se tenir, la Ville de Liège a commis une faute.

Le Tribunal estime dès lors que M. C a subi un dommage distinct consistant en la perte d'une chance de conserver son emploi, évalué *ex æquo et bono* à 2.500 €.

D. Quant à l'abus de droit

1. Position des parties

M. C considère que les circonstances entourant son licenciement démontrent le caractère abusif de celui-ci. Il a été congédié en guise de représailles de ses absences pour cause de maladie et sur base de motifs fallacieux.

La Ville de Liège estime n'avoir commis aucune faute. Par ailleurs, M. C ne peut réclamer un dommage basé sur les motifs du licenciement qui sont indemnisés par l'indemnité de préavis. En tout état de cause, M. C reste en défaut de prouver ses allégations.

2. Position du Tribunal

a) En droit

L'interdiction faite à une partie d'abuser des droits qu'elle retire du contrat repose sur le principe de l'exécution de bonne foi des conventions déposé dans l'article 1134, alinéa 3 du Code civil (Voir J. CLESSE et A. MORTIER, « le contrôle des motifs du licenciement et le licenciement abusif des employés », in Le licenciement abusif, éd Anthémis 2009, p. 25).

L'abus du droit de licencier un employé consiste dans l'exercice anormal de ce droit dû au fait que son titulaire l'utilise sans motif légitime ou d'une manière vexatoire ou méchante ou en le détournant de sa finalité économique et sociale. Il y a donc un recours à une notion de faute patronale, distincte de l'inobservation des délais de préavis (Voir notamment C. Trav. Liège 1.06.1992, Chron.D.S. 1995, p. 39, C. Trav. Mons, 16.02.1998, www.cass.be, C. Trav. Mons, 7.01.2005, J.L.M.B. 2005, p.1277) (c'est le Tribunal qui souligne).

Ainsi, le plus souvent, on relève 5 critères spécifiques :

1. l'exercice d'un droit dans l'intention de nuire ;
2. l'usage d'un droit sans intérêt légitime causant à autrui un dommage ;
3. le choix par le titulaire d'un droit du mode d'exercice qui est, entre plusieurs manières d'exercer ce droit, le plus dommageable pour autrui ou le moins conforme à l'intérêt général ;
4. l'usage d'un droit dans son seul intérêt en retirant un avantage disproportionné à la charge corrélative d'un tiers ; il résulte de ce critère que le fait pour l'employeur d'user de ses prérogatives contractuelles dans son seul intérêt est insuffisant pour caractériser l'abus ; il faut en outre que les inconvénients éprouvés par le travailleur soient sans commune mesure avec les avantages retirés par l'employeur ;
5. le détournement du droit de sa finalité économique et sociale.

Il incombe au demandeur en dommages et intérêts d'établir la faute, le dommage et le lien de causalité entre la faute et le dommage (voir notamment C. Trav. Mons 1.06.1992, op.cit., C. Trav. Liège, 9.11.2007, J.T.T. 2008, p. 73)

Pour être abusif, le licenciement doit avoir pour but de nuire à l'employé ou avoir été donné dans des circonstances telles que, formant un faisceau de présomptions graves, précises et concordantes, elles permettent de conclure à une intention méchante chez l'employeur avec, pour l'employé, comme conséquence nécessaire dans ces deux hypothèses, un préjudice distinct de celui qui est couvert par l'indemnité compensatoire de préavis. Celle-ci couvre en effet de manière forfaitaire tout préjudice, tant matériel que moral, qui résulte de la cessation du contrat. L'indemnité pour abus de droit couvre un préjudice exceptionnel qui n'est pas causé directement par le licenciement même (voir

notamment C. Trav. Mons, 1.06.1992, op.cit. ; C. Trav. Mons, 18.01.1999, www.cass.be; C. Trav. Anvers, 15.01.2003, J.T.T. 2004, p. 266 ; Cass., 26.09.2005, J.T.T. 2005, p. 494)

Il appartient à l'employé d'établir les éléments constitutifs du licenciement abusif.

b) En l'espèce

Le Tribunal considère que le licenciement de M. C [...] a revêtu une forme de représailles en raison de ses absences et ce, de manière injustifiée.

Les circonstances particulières relèvent du fait que M. C [...] a été contraint par la médecine du travail d'être mis en congé par son médecin traitant (voir pièce n° 2.3 du dossier de la Ville de Liège).

Ainsi, M. C [...] qui n'a fait que respecter les ordres de la médecine du travail (le terme « doit » est mentionné sur le formulaire), se voit doublement sanctionné en étant d'une part empêché d'exercer son activité professionnelle et d'autre part en étant par la suite licencié.

En ne tenant pas compte de cet élément, la Ville de Liège a commis une faute.

Le Tribunal considère que le dommage moral subi doit être évalué *ex æquo et bono* à 2.500 €.

E. Quant à l'absence d'opportunité d'accéder à un emploi statuaire

1. Position des parties

M. C fait valoir que l'engagement contractuel doit rester exceptionnel, l'engagement statuaire devant primer. Il est resté agent contractuel pendant 23 ans sans que la Ville justifie son maintien sous ce statut et ce, sans lui avoir offert la possibilité d'accéder à une nomination. Ce faisant, elle a commis une faute qui lui a causé un dommage.

La Ville de Liège rappelle qu'elle peut engager des statutaires ou des contractuels et ce, en application du principe de l'autonomie communale. La volonté d'engager M. C [...] sous contrat est incontestable et ressort des contrats de travail signés. Aucune faute n'est démontrée ni par ailleurs son dommage.

2. Position du Tribunal

a) En droit

Le principe d'autonomie des pouvoirs locaux est cependant consacré par les articles 41 et 162 de la Constitution et rappelé par l'article 1122-30 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation.

Les autorités concernées sont toutes soumises à la tutelle administrative de la Région wallonne qui a en charge l'examen de la légalité, de l'opportunité et de la conformité à l'intérêt général des actes administratifs et des contrats conclus

par lesdites autorités subordonnées.

La législation applicable aux entités fédérales et fédérées impose le principe de la priorité du recrutement sous statut et énonce de manière limitative les hypothèses dans lesquelles il peut être fait appel aux contractuels.

Sur le plan local, la question n'est pas tranchée en ce qui concerne les communes, même si d'aucuns déduisent des articles L1212-1 et L2212-32 § 5 C.D.L.D. une préférence pour le statut.

Classiquement, le Conseil d'État estime qu'à défaut de texte légal en sens contraire, la principe de priorité de l'engagement statutaire doit prévaloir.

Le recours aux contractuels doit demeurer exceptionnel, afin de pourvoir des emplois temporaires et être consacré de manière non équivoque dans une convention entre parties.

Il existerait ainsi, selon la jurisprudence du Conseil d'État, une présomption d'adhésion au régime statutaire. A défaut pour l'autorité de pouvoir établir qu'il résulte de l'acte initial d'engagement que la volonté des parties était de s'inscrire dans un cadre contractuel, l'agent relève du régime statutaire.

Le principe de primauté du régime statutaire est largement écorné au sein des pouvoirs locaux : d'une part, plusieurs législations spécifiques autorisent voire favorisent le recours à l'engagement contractuel, d'autre part, les emplois contractuels sont à présent admis à tous les niveaux de la hiérarchie, enfin, l'engagement contractuel semble également être la voie royale utilisée par les autorités publiques pour octroyer des avantages au-delà de ce que le statut pécuniaire permettrait (JACQUEMART, G., Le statut hybride des agents contractuels de la fonction publique locale, Ors. 2014, liv. 9, p. 2-26).

b) En l'espèce

Le Tribunal, à l'instar de la Ville de Liège, retient que les parties ont émis la volonté d'inscrire leur relation de travail dans un cadre contractuel et ce, à deux reprises : une 1^{ère} fois au terme d'un contrat de travail à durée déterminée et une seconde fois au terme d'un contrat à durée indéterminée (voir pièces 1.1 et 2 du dossier de M. C).

M. C affirme, sans pourtant le démontrer, qu'il n'est pas visé par les hypothèses dans lesquelles la Ville peut engager des contractuels.

Cependant, et comme rappelé ci-dessus, la Ville peut engager sous contrat ou sous statut, cela relevant de son autonomie.

Il reste, en tout état de cause, en défaut de démontrer un dommage.

La demande n'est pas fondée.

F. Quant à la rémunération correspondant à la fonction réellement occupée

1. Position des parties

M. C considère qu'il peut prétendre au barème de rémunération correspondant à la fonction réellement exercée, soit infographiste, et ce, depuis le mois d'avril 2012. Il dépose toute une série de documents à l'appui de sa position prouvant ses dires. Il a exercé ainsi une fonction supérieure à celle pour laquelle il a été engagé. La Ville de Liège s'est cependant abstenue de lui payer la juste rémunération, soit celle relevant de la catégorie D. La Ville a commis une faute en ne s'exécutant pas. Il a pourtant interpellé la Ville afin que sa situation soit revue, sans succès. Pour déterminer son dommage, la Ville devra produire des documents déterminant le salaire auquel il aurait eu droit en catégorie D. Sa demande n'est pas prescrite, s'agissant du non-paiement de la rémunération qui est une infraction continue.

La Ville de Liège réfute les arguments de M. C en ce que ce dernier n'a été engagé que comme manœuvre lourd et l'a payé au barème E. M. C reste en défaut de prouver son changement d'affectation (la date et le lieu) et qu'il aurait été dans les conditions pour bénéficier d'une rémunération au niveau D. À titre subsidiaire, sa demande est prescrite pour la période antérieure au 26 mars 2015.

2. Position du Tribunal

a) En droit

Contrairement à la situation des agents statutaires, l'évolution des agents contractuels n'a pas été légalement prévue.

Celle des agents statutaires se conçoit généralement de deux manières:

- d'une part, via la procédure d'avancement ;
- d'autre part, via la procédure de promotion.

Par contre, il n'existe pas de procédure de perspective de carrière en faveur des agents contractuels, lesquels n'ont – sauf dérogation légale spécifique – en principe accès qu'à des emplois de recrutement.

Le Conseil d'État a estimé que l'autonomie communale ne permettait pas de déroger à ce principe et de permettre au personnel contractuel d'accéder à un poste de promotion même en l'absence d'agent statutaire répondant aux conditions requises.

Le grade et le traitement fixés par contrat n'évolueront plus sauf nomination ou attribution par contrat d'un grade supérieur. L'agent contractuel qui souhaite bénéficier d'une révision effective de sa rémunération devra soit passer par la conclusion d'un contrat pour un grade distinct, soit obtenir sa nomination qui lui ouvrira l'accès aux postes de promotion.

Ce principe d'« immuabilité » du grade et du traitement de l'agent contractuel est – en pratique – confronté à des modifications de fonction parfois importantes, sans adaptation des avantages rémunératoires.

Interpellée par des pratiques parfois difficilement acceptables sur le plan de l'équité, une partie de la doctrine et de la jurisprudence a posé des balises à la loi du changement :

- l'article 20, 1° de la loi du 3 juillet 1978 impose de faire travailler le travailleur dans les conditions, au temps et au lieu convenus ; à défaut, le travailleur peut dénoncer le non-respect du contrat voire, dans certaines hypothèses, l'existence d'un acte équipollent à rupture;
- l'article 20, 3° de la loi du 3 juillet 1978 et article 3 de la loi du 12 avril 1965 interdisent de supprimer un avantage rémunérateur acquis, sans contrepartie;
- l'autorité qui pendant des années oblige l'agent à exercer des fonctions largement supérieures à celles pour lesquelles il a été engagé, en s'abstenant d'organiser la promotion – avec le préalable éventuel de la nomination – des agents contractuels chargés de ces tâches spécifiques peut dans certaines hypothèses être considérée comme se rendant coupable d'une faute au sens de l'article 1382 du Code civil.

Cette faute entraîne le droit pour les agents qui en sont victimes d'obtenir réparation du préjudice subi, soit en nature (avec DmfA rectificatives), soit par équivalent. Lorsque la réparation est octroyée par équivalent, elle doit à notre sens également inclure la compensation des avantages sur le plan social (absence de prise en compte de ces sommes pour la pension) et fiscal (si l'on considère que la compensation est soumise à imposition) (JACQUEMART, G., op. cit., p. 5 et suivantes)

b) En l'espèce

M. C prétend qu'en avril 2012, il serait devenu infographiste à temps plein.

Cette date du mois d'avril 2012 est établie par les témoignages de M. B et M. G que M. C a remplacé (voir pièces n° V. 1 et 2 du dossier de M. C).

Le Tribunal épingle ensuite les éléments suivants :

- un organigramme, établi à une date incertaine, par une source inconnue, mentionne M. C comme infographiste, son suppléant étant M. Z (voir pièce n° III.1 du dossier de M. C) ;
- en octobre 2015, M. C relate à son directeur que « la personne qui occupait le poste d'infographiste au service signalisation a pris sa pension et étant donné l'urgence d'avoir un remplaçant pouvant assumer cette tâche, j'ai donc été contacté par le conducteur de l'époque qui me connaissant depuis longtemps, savait que je réunissais également les capacités requises en informatique – dessin et sens du travail. » (voir pièce n° III.2 du dossier de M. C) ;
- le 8 février 2016, M. L , directeur spécifique, écrit ceci au service du personnel : « Monsieur C est actuellement ouvrier

- manœuvre au service de la signalisation. Pierre exerce la fonction d'infographiste. » (voir pièce n° III.3 du dossier de M. C) ;
- l'évaluation de 2013 qui décrit les tâches suivantes : « réalise les logos et les textes pour les panneaux de signalisation routière. Réalise des panneaux spéciaux pour les manifestations. Polyvalent. » Il est cependant précisé que M. C a le grade de manœuvre lourd E3 (voir pièce n° III.5 du dossier de M. C) ;
 - à une date indéterminée, M. C écrit ceci : « il y a presque 8 ans les douleurs sont devenues de plus en plus présentes sûrement dû au fait que j'ai continué à travaillé dans tous les domaines et tout doucement, insidieusement mon état de santé s'est dégradé depuis ces trois dernières années les douleurs sont quasi quotidiennes, le moindre effort de charge ou de rotation sollicitant mon bras ou mon épaule me fait mal et me fatigue » (souligné par le Tribunal) tout en mentionnant ensuite qu'il assume le poste d'infographiste depuis 8 ans également ; il précise que « j'avais mon bureau dans lequel je travaillais, je gerais le service en absence d'autres responsable, étant affecté au bureau je travaillais en civil et ceci à la connaissance de tous (...) Et maintenant je me retrouve du jour au lendemain en dehors de mon bureau (...) » (voir pièce n° III.6 du dossier de M. C) ;
 - M. T atteste que « lors du déménagement (mi-août), nous lui avons signifié à son retour (fin août) qu'il retournait sur terrain pour la pose et la dépose de panneaux d'interdiction de stationnement le long des voiries » (voir pièce n° 5 du dossier de la Ville de Liège) (souligné par le Tribunal), ce qui semble soutenir les dires de M. C selon lesquels il travaillait majoritairement dans un bureau.

En l'état le Tribunal ne s'estime pas suffisamment informé et ne peut déterminer si M. C était occupé occasionnellement, comme le laisse entendre la Ville de Liège, en tant qu'infographiste ou à temps plein comme il le soutient.

Le Tribunal souhaite que la Ville de Liège dépose :

- la description de fonction de l'infographiste ;
- la fiche de fonction de M. C qui a dû être transmise au médecin du travail ou tout autre document décrivant la fonction réellement exercée qui lui aurait été communiquée; en effet, le Tribunal note que le médecin du travail considère que M. C « a les aptitudes suffisantes pour le poste ou l'activité précitée », sans que cela soit plus avant détaillé ; le Tribunal souhaite avoir connaissance des documents sur lesquels le médecin du travail s'est appuyé pour arriver à une telle conclusion ;
- les feuilles de route ou autre document déterminant l'organisation du temps de travail de M. C , à tout le moins durant l'année précédant son licenciement.

Il convient également à la Ville de Liège de documenter le Tribunal sur l'éventuel remplaçant de M. C et sur son emploi du temps.

Il sera réservé à statuer sur cette demande.

G. Rémunération à prendre en compte pour le calcul de l'indemnité compensatoire de préavis

1. Position des parties

M. C ... soutient que l'interprétation selon laquelle l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 impose que la rémunération en cours à prendre en considération lors du licenciement d'un travailleur bénéficiant d'une réduction du temps de travail « fin de carrière » doit être la rémunération perçue effectivement et non pas celle qu'il aurait reçue s'il avait poursuivi son travail à temps plein, créerait une discrimination indirecte en raison de l'âge entre, d'une part, les travailleurs bénéficiant d'un congé parental (pour lesquels la rémunération en cours correspond à la rémunération à laquelle le travailleur aurait eu droit s'il n'avait pas réduit ses prestations de travail) et, d'autre part, les travailleurs bénéficiant d'une interruption partielle de fin de carrière. Dès lors que l'interruption partielle de fin de carrière est destinée aux travailleurs âgés de plus de 55 ans alors que les travailleurs bénéficiant d'un congé parental sont en général dans la tranche d'âge 20 ans – 50 ans, les dispositions en cause, d'apparence neutres, désavantageraient un nombre beaucoup plus élevé de travailleurs âgés.

La Ville de Liège estime que c'est **M. C** ... qui a souhaité réduire ses prestations et qu'il a obtenu cela sur pied de la législation relative au crédit temps fin de carrière, qui le lui permettait. La thèse de **M. C** ... fondée sur une discrimination sur base de l'âge ne serait soutenue ni par la doctrine, ni par la jurisprudence. Les parallèles faits avec le congé parental et avec le cas particulier et isolé du crédit temps pour prendre soin d'un enfant de moins de 8 ans ne seraient pas justifiés.

2. Position du Tribunal

a. En droit

L'article 39, § 1er, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail précise que l'indemnité compensatoire de préavis est « [...] égale à la rémunération en cours correspondant soit à la durée du délai de préavis, soit à la partie de ce délai restant à courir ».

Dans son arrêt du 11 décembre 2006, la Cour de cassation estimait déjà que l'indemnité compensatoire de préavis en cas de réduction du temps de travail devait être déterminée sur la base du salaire en cours, à temps partiel (Cass., 11 décembre 2006, RG n° S.04.0143.N, www.juridat.be ; Pas., 2006, p. 2610 ; R.W., 2007-2008, p. 857 ; J.T.T. 2007, p. 86, note F. Horion ; Soc. Kron., 2007, p. 456, note J. Herman. Selon la Cour : « [...] aucune dérogation au calcul de l'indemnité prévue à l'article 39, § 1er, de la loi du 3 juillet 1978 n'a été prévue, de sorte que l'indemnité de congé due à un travailleur occupé sous un régime de prestations de travail réduites licencié par un acte unilatéral de l'employeur, doit être calculée sur la base de la rémunération à laquelle le travailleur a effectivement droit au moment de la notification de la résiliation du contrat de travail »).

Dans son arrêt MEERTS (CJUE, 22 octobre 2009, Ch. MEERTS c. SA Proost, aff. C-116/08, J.T.T., 2010, p. 52, note p. JOASSART), la Cour de Justice de l'Union européenne a estimé, sur base de l'accord-cadre européen sur le congé parental¹, que le calcul de l'indemnité de rupture effectué dans le cadre d'un congé parental pris sous la forme d'une réduction des prestations devait s'effectuer sur la base de la rémunération à laquelle le travailleur aurait eu droit s'il n'avait pas réduit ses prestations.

Pour se conformer à cette jurisprudence européenne, le législateur modifia le § 3 de l'article 105 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales, qui précise à présent, uniquement pour le congé parental, que : « *Lorsqu'il est mis fin au contrat de travail durant une période de réduction des prestations de travail dans le cadre d'un congé parental pris en exécution de la présente section, on entend par "rémunération en cours" au sens de l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, la rémunération à laquelle le travailleur aurait eu droit en vertu de son contrat de travail s'il n'avait pas réduit ses prestations* ».

Il faudrait logiquement conclure de la lecture *a contrario* de cet article que pour les autres formes de réduction de prestations de travail, il devrait être tenu compte de la rémunération effective à temps partiel pour déterminer le montant de l'indemnité compensatoire de préavis, conformément à ce que prévoit l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978.

La jurisprudence est toutefois venue nuancer ce principe au fil des ans.

En ce qui concerne tout d'abord la reprise du travail à temps partiel moyennant l'accord du médecin conseil de la mutuelle, la Cour constitutionnelle a jugé, dans un arrêt du 28 mai 2009, que la rémunération à prendre en considération pour l'évaluation de l'indemnité de rupture est celle à laquelle le travailleur aurait droit en vertu de son contrat de travail s'il avait repris le travail à temps plein (Arrêt n°89/2009, J.T.T., 2009, p.252, note P. JOASSART. Dans le même sens : C. trav. Bruxelles, 26 février 2020, R.G. 2017/AB/387, www.terralaboris.be).

Par contre, dans un arrêt du 16 octobre 2014 (C.C., arrêt 152/2014), la même Cour a dit pour droit que l'article 39 § 1^{er} de la loi du 3 juillet 1978 ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution s'il est interprété en ce sens que le travailleur en incapacité de travail qui reprend partiellement le travail sur base volontaire sans l'accord du médecin conseil² a seulement droit à une indemnité de congé dont le montant est calculé sur la base de la rémunération en cours à laquelle il a droit pour ses prestations de travail réduites (le Tribunal souligne).

Comme le souligne la Cour du travail de Bruxelles (C.T. Bruxelles, 26 février 2020, RG 2017/AB/387, www.Terralaboris.be), faisant référence au point B7 de l'arrêt de la Cour

¹ voir l'accord-cadre sur le congé parental, conclu le 14 décembre 1995, qui figure en annexe de la directive 96/34/CE du Conseil, du 3 juin 1996, concernant l'accord-cadre sur le congé parental conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES, telle que modifiée par la directive 97/75/CE du Conseil, du 15 décembre 1997

² Il s'agissait d'un travailleur qui avait travaillé à temps partiel puis à temps plein avant de tomber en incapacité de travail et qui, à la date de la rupture de son contrat de travail moyennant indemnité, travaillait à sa propre demande (et sans l'intervention du médecin-conseil de sa mutuelle) de nouveau à temps partiel

constitutionnelle précité « Le raisonnement de la Cour constitutionnelle, qui explique que des réponses distinctes aient pu être données dans ses arrêts précités, est lié à la question de savoir si le travailleur a réduit ses prestations sur base volontaire ou non. Dans le cas d'une réduction sur base volontaire, le travailleur dispose d'un libre choix, ce qui n'est pas le cas dans le cadre d'une suspension à temps partiel d'un contrat de travail à la suite d'une incapacité partielle qui, elle, se caractérise par l'impossibilité pour le travailleur de fournir son travail ».

Concernant un travailleur qui aurait réduit ses prestations dans le cadre d'un congé pour soins palliatifs, la Cour constitutionnelle, dans un arrêt prononcé 5 décembre 2013 (C.C., 5 décembre 2013, n°164/2013), juge que la solution qui prévalait antérieurement (indemnité de rupture calculée sur base d'une rémunération réduite) violait les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'elle avait « pour effet de traiter ce travailleur, d'une part, de la même façon que le travailleur qui a réduit volontairement ses prestations et, d'autre part, différemment du travailleur en incapacité de travail qui a repris partiellement ses prestations avec l'accord du médecin-conseil de son organisme assureur, sans que [...] ni ce traitement égal, ni cette différence de traitement ne soient raisonnablement justifiés ».

Elle dégage cette solution au motif notamment que ce type de congé de fin de vie d'un proche ne dépend pas d'un choix du travailleur mais s'analyse comme un motif qui est extrinsèque au travailleur et que par ailleurs, le législateur limite à une durée maximale de deux mois la durée du congé pour soins palliatifs, ce qui est une période particulièrement courte (Point B.10. de l'arrêt).

Hormis ces cas particuliers (congé parental, mi-temps médical et congé pour soins palliatifs), la Cour constitutionnelle a confirmé à de nombreuses reprises que, pour les autres formes d'interruption de carrière et de crédit-temps, l'indemnité compensatoire de préavis doit être calculée sur base des prestations réduites :

- dans ses arrêts du 10 novembre 2011 (Arrêt n°167/2011) et du 15 décembre 2011 (arrêt n°191/2011. voir également, dans le même sens : C.T. Bruxelles, 15/3/2013, Chr. D.S., 2014, p. 299) la Cour constitutionnelle a dit pour droit que l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution, dans l'interprétation selon laquelle, en cas de licenciement d'un travailleur (...) qui a réduit ses prestations de travail (dans le cadre d'un crédit-temps), il convient de se baser sur la rémunération en cours correspondant aux activités réduites pour fixer le montant de l'indemnité de congé ; la situation d'un travailleur en crédit-temps à mi-temps a été comparée dans ces deux arrêts, à celle d'un travailleur bénéficiant d'un congé parental ;
- dans un arrêt du 28 juin 2012, la Cour constitutionnelle a dit pour droit que « l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution, dans l'interprétation selon laquelle, en cas de licenciement d'un travailleur qui a réduit ses prestations de travail en vertu de l'article 3, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 10 août 1998 instaurant un droit à l'interruption de carrière pour l'assistance ou l'octroi de soins à un membre du ménage ou de la famille

gravement malade, il faut, pour fixer le montant de l'indemnité de congé, se fonder sur la rémunération en cours qui correspond aux activités réduites »; dans cet arrêt, la situation du travailleur en réduction de prestations pour assistance médicale a été comparée à celle d'un travailleur en mi-temps médical ;

- dans un arrêt du 12 juillet 2012 la Cour constitutionnelle a dit pour droit que *« l'article 103 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution, dans l'interprétation selon laquelle, en cas de licenciement d'un travailleur qui a réduit ses prestations de travail, il convient de se baser sur la rémunération en cours correspondant aux activités réduites pour fixer le montant de l'indemnité de congé »* ; dans cette affaire, la situation du travailleur bénéficiaire d'une réduction de ses prestations conformément à l'article 105 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 a été comparée à celle d'un travailleur bénéficiaire d'un congé parental.

La Cour constitutionnelle a suivi cette même logique en ce qui concerne le cas du crédit-temps *« pour prendre soin d'un enfant de moins de 8 ans »*, estimant qu'il n'était pas discriminatoire³ en cas de licenciement d'un travailleur bénéficiant de ce type de crédit-temps, de se baser sur le salaire en cours pour le calcul de l'indemnité compensatoire. Comparaison était faite avec un travailleur bénéficiaire d'un congé parental (traitement différent) et avec un travailleur bénéficiant d'une diminution de carrière *« sans motif »* (traitement égal).

La Cour de cassation a toutefois adopté une autre approche dans son arrêt du 22 juin 2020 (Cass., 22 juin 2020, R.G. n°s.19.0031.F/20, www.terralaboris.be), estimant que, en cas de crédit-temps pour s'occuper d'un enfant de moins de 8 ans, la règle qui imposerait de calculer les indemnités de préavis et de protection contre le licenciement sur la rémunération correspondant aux prestations réduites n'est compatible avec l'article 157 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne⁴, lorsqu'un nombre considérablement plus élevé de femmes que d'hommes choisissent de bénéficier d'une réduction des prestations de travail pour prendre soin de leur enfant jusqu'à l'âge de huit ans, qu'à la condition que la différence de traitement entre les travailleurs féminins et les travailleurs masculins ainsi engendrée soit susceptible d'être justifiée par des facteurs objectifs étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe.

La Cour de travail de Gand avait déjà fait application de ce raisonnement dans un arrêt du 14 janvier 2013 (C. trav, Gand, 14 janvier 2013, *Chron. Dr. Soc.*, 2014/6, p.292. Contra : C.T. Mons, 23 novembre 2018, *Sem. Soc.*, 2019/2.) et la Cour du travail de Liège a suivi récemment (Cour trav. Liège (3e ch. E), 11 décembre 2020, *JTT*, 2021/10, p. 170-176).

³ a été comparée à celle d'un travailleur bénéficiaire d'un congé parental

⁴ L'arrêt C-486/18 Praxair MRC (CJUE 8 mai 2019) ayant estimé que l'indemnité de rupture constitue de la rémunération au sens de cet l'article 157 § 1

b. En l'espèce

Lorsque la Ville de Liège a pris la décision de mettre un terme au contrat de travail de M. C ce dernier bénéficiait d'une interruption partielle de fin de carrière à 3/4 temps.

M. C estime que l'interprétation de l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 selon laquelle la rémunération en cours à prendre en considération pour calculer l'indemnité de rupture serait la rémunération perçue effectivement par le travailleur aboutit à une discrimination indirecte fondée sur l'âge du travailleur, dès lors qu'en matière de congé parental, la rémunération en cours correspond à la rémunération à laquelle le travailleur aurait droit s'il n'avait pas réduit ses prestations.

Le Tribunal entend tout d'abord rappeler, comme exposé ci-avant, qu'il découle de la jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle et de la Cour de cassation, que l'indemnité compensatoire de préavis en cas de réduction du temps de travail doit être déterminée sur base du salaire à temps partiel en cours, sauf en cas de congé parental, d'un mi-temps médical ou d'un congé pour soins palliatifs.

En ce qui concerne le congé parental, la règle est prévue explicitement dans la loi ; les deux autres exceptions visées ci-dessus dégagées par la jurisprudence des cours suprêmes sont justifiées par des considérations relatives à l'absence de libre choix de recourir à ce type de réduction du temps de travail pour les travailleurs concernés.

Le crédit-temps pour fin de carrière constitue quant à lui un « *congé d'agrément* » ou à tout le moins un avantage dont le législateur a voulu faire profiter les travailleurs âgés. Le travailleur est tout à fait libre de faire le choix de recourir ou non à cette mesure.

La jurisprudence dégagée par la Cour de cassation dans son arrêt du 22 juin 2020, suivie par la Cour du travail de Liège dans son arrêt du 11 décembre 2020, en matière de « *crédit temps pour s'occuper d'un enfant de moins de 8 ans* » vise, il est vrai, non pas directement une violation des articles 10 et 11 de la Constitution par comparaison avec d'autres travailleurs qui bénéficient d'un autre type de réduction de prestation, mais une discrimination indirecte fondée sur le sexe au motif qu'il est statistiquement prouvé que davantage de femmes que d'hommes prennent un crédit-temps à temps partiel (voir C.T. Mons, 23 novembre 2018, *Sem. Soc.*, 2019/2, commentant C. trav. Gand, 14 janvier 2013, précité).

La question en jeu était celle du principe d'égalité de rémunérations (énoncé par l'article 157 § 1 du TFUE) pour les travailleurs masculins et féminins qui se trouvent, *de facto*, dans une situation comparable dès lors qu'ils peuvent solliciter, dans les mêmes termes et aux mêmes conditions, un crédit-temps pour s'occuper d'un enfant de moins de 8 ans. Ces deux catégories, en tout point comparables, faisaient dans les affaires concernées l'objet d'un traitement différencié et non justifié puisqu'il était prouvé statistiquement que les femmes avaient beaucoup plus recours à ce type de congé, et se retrouvaient donc avec un salaire moindre en cas de licenciement.

Cette jurisprudence ne peut en aucun cas être transposée au cas d'espèce.

Tout d'abord, il n'existe aucune disposition équivalente à l'article 157 TFUE qui instaurerait un principe d'égalité de rémunérations entre travailleurs jeunes et âgés.

Plus fondamentalement, une comparaison ne peut valablement être faite, dans le cadre de l'examen au regard du principe d'égalité et de non-discrimination, entre, d'une part, la catégorie des travailleurs qui sont licenciés alors qu'ils ont réduit leurs prestations de travail sur la base du crédit-temps fin de carrière et, d'autre part, la catégorie des travailleurs licenciés alors qu'ils ont réduit leurs prestations de travail sur la base d'un congé parental.

Il s'agit de congés à finalités différentes, qui connaissent des modalités et conditions (notamment de carrière et d'âge) bien distinctes.

Les différences entre ces catégories de travailleurs sont de nature à rendre toute comparaison impossible en ce qui concerne le calcul de l'indemnité de congé en cas de licenciement de travailleurs appartenant à l'une ou à l'autre catégorie.

Il n'existe par conséquent aucun motif légal permettant de justifier le calcul de l'indemnité compensatoire de préavis dont la Ville de Liège était redevable à M. C. sur base d'une rémunération fictive à temps plein comme c'est le cas en matière de congé parental.

L'indemnité compensatoire de préavis a été fixée à bon droit sur base de ses prestations réduites.

DÉCISION DU TRIBUNAL,

Après avoir entendu les parties, le Tribunal prononce le jugement suivant :

Ordonne la jonction des causes inscrites sous les numéros R.G. 20/1084/A et R.G. 21/328/A,

Condamne dès à présent la Ville de Liège à payer à M. C. les sommes suivantes :

- la somme de **20.067,63 €** à titre d'indemnité pour discrimination fondée sur l'état de santé, sous déduction des retenues fiscales légales,
- la somme de **2.500 € net** à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice moral pour absence d'audition préalable,
- la somme de **2.500 € net** à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice moral pour abus de droit en raison des circonstances du licenciement,

Dit dès à présent pour droit que l'indemnité compensatoire de préavis doit être calculée en tenant compte de la réduction de temps de travail,

Déboute M. C de sa demande de dommages et intérêts en réparation du maintien dans un emploi contractuel au mépris du principe de l'engagement sous statut,

Réserve à statuer quant au surplus et renvoie la cause au rôle.

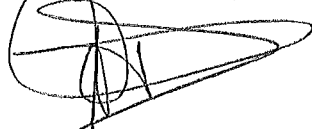
AINSI jugé par la Sixième chambre du Tribunal du Travail de Liège - Division Liège composée de:

PICCININ Françoise,
SELBIANI Dominique,
POL Gilles,

Juge présidant la chambre,
Juge social employeur,
Juge social ouvrier,

Qui ont assisté à tous les débats, ont participé au délibéré et ont signé, à l'exception de M. SELBIANI Dominique, légitimement empêché de signer (article 785 C.J)

Les Juges sociaux,



La Présidente,



Et prononcé en langue française à l'audience publique de la même chambre le **04/11/2022** par **PICCININ Françoise**, Juge présidant la chambre, assistée de **WALLRAF Nadine**, Greffier,

Le Greffier,



La Présidente,

