



**TRIBUNAL DU TRAVAIL DE LIEGE
DIVISION DE VERVIERS**

**AUDIENCE PUBLIQUE DU 19 DECEMBRE 2018.
(1^{ère} chambre)**

R.G. : 18/ 188/A

Rép: 18/

A rendu le jugement CONTRADICTOIRE suivant

En cause de :

Monsieur

E.

Partie demanderesse comparaissant personnellement et assisté par Maître Pierre SCHMITS, avocat à VERVIERS.

Contre :

LA COMMUNE DE WELKENRAEDT, représentée par son Collège communal.

Ayant ses bureaux à 4840 WELKENRAEDT, rue de l'Ecole, n°6.

Partie défenderesse comparaissant par Maître Pierre HENRY, avocat à VERVIERS.

En droit,

VU le dossier de la procédure inscrit au Rôle Général sous le n° 18/188/A et notamment la requête introductive d'instance déposée au greffe le 20 mars 2018, les conclusions et dossiers des parties.

ATTENDU que la tentative de conciliation prévue à l'article 734 du Code Judiciaire a échoué ;

ENTENDU les conseils des parties en leurs explications à l'audience publique du 28 novembre 2018 ;

VU les dispositions de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire dont le respect a été assuré ;

VU le Code Judiciaire.

ATTENDU que l'action est recevable pour avoir été introduite dans les formes et délai légaux, la partie demanderesse ayant qualité et intérêt pour agir en justice.

1. ANTÉCÉDENTS.

Monsieur E été occupé à la Commune de Welkenraedt, en qualité de manœuvre, d'abord dans le cadre d'une mise à disposition par le CPAS (article 60 de la loi du 8 juillet 1976) du 28 juillet 2003 au 31 janvier 2004, puis à raison de contrats successifs à durée déterminée du 3 février 2004 au 2 août 2004, puis du 4 août 2004 au 2 février 2006, avant d'être engagé dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée à partir du 6 février 2006 (p. 3 de son dossier).

Un conflit oppose la plupart des ouvriers communaux à la Commune de Welkenraedt suite à la découverte le 25 janvier 2017 de caméras de surveillance, estimées illicites, à l'intérieur du dépôt communal, où des vols s'étaient produits.

Suite à celui-ci, 23 ouvriers communaux, dont Monsieur E déposent une plainte à la zone de police du Pays de Herve le 1^{er} février 2017 du chef de pose illégale de caméras de surveillance et d'atteinte à la vie privée (p. 4 du même dossier).

Un certain nombre d'entre eux s'en désolidarisent par courrier du 28 avril et du 25 juillet 2017 (p. 6 du même dossier).

Le 10 mars 2017 est déposée une demande d'intervention formelle qualifiée "de demande ayant principalement trait à des risques qui présentent un caractère collectif" (p. 5 du même dossier), notamment par Monsieur E

Le principe du caractère collectif de la demande suppose que l'identité des demandeurs ne soit pas transmise (article 19, 1^o, c de l'A.R. du 10 avril 2014, ibidem).

Par courrier recommandé du 24 octobre 2017, auquel est joint un tableau d'absences, Monsieur E est convoqué en audition au Collège communal du 7 novembre 2017 dans les termes suivants :

*"Nous vous informons que le Collège communal de Welkenraedt envisage à votre égard une mesure de licenciement avec paiement d'une indemnité compensatoire de préavis.
Nous vous prions de bien vouloir vous présenter au Collège communal qui se tiendra rue de l'Ecole, n° 8 à 4840 Welkenraedt... le mardi 7 novembre 2017 à 9h00 du matin pour une audition par les membres du Collège communal sur cette éventuelle mesure.
Il vous est reproché que vos absences répétées principalement pour cause de maladie, dont la liste a été jointe au présent courrier, ont pour effet de désorganiser le service technique.
Nous vous informons que le dossier administratif complet inventorié peut être consulté à la première demande dans le bureau du service du personnel sur rendez-vous (087/899.181)
Nous vous précisons également que vous avez la possibilité de vous faire assister lors de cet entretien par un représentant syndical ou par le conseil de votre choix..."*

Le 2 novembre 2017, Monsieur E dépose à l'encontre de Monsieur E , Directeur général, une demande d'intervention psychosociale formelle pour faits de violence ou de harcèlement moral ou sexuel au travail, plainte individuelle cette fois.

Les deux faits suivants y sont mentionnés : janvier 2017, découverte de caméras de surveillance et le 27 octobre 2017, agressivité à l'égard de Monsieur E lors de la consultation de son dossier en vue de l'audition du 7 novembre 2017, outre une froideur générale de Monsieur B à son égard. (p. 8 du dossier E).

Le 7 novembre 2017, Monsieur E est entendu, assisté de son conseil qui s'est expliqué comme suit :

"Il est clair qu'on ne contrôle pas sa santé ; personne ne demande à être malade.

E travaille à la Commune depuis longtemps. Il est volontaire. La liste des maladies est incontestable mais Me S en a une autre lecture. Il y a plusieurs contrats successifs. De nombreux jours de maladie ont été enregistrés alors qu'il était sous CDD. Cela n'a pas empêché le Collège de signer avec lui un CDI. On lui reproche aujourd'hui ce qu'on ne lui a pas reproché à l'époque.

Il faut faire la différence entre des maladies et des opérations chirurgicales. Confondre les deux est heurtant. Il y a deux opérations dans les genoux. En 2016, E avait un problème de surpoids et il a dû subir une opération contre l'obésité. Cette opération, il l'a reportée pour ne pas désorganiser le service. En effet, la Commune devait recevoir, en juin 2016, une machine pour l'utilisation de laquelle E avait été formé. Il a reporté son opération en septembre pour le bien de la Commune" (ce que confirme Monsieur Bf, entendu comme témoin à la demande de Monsieur E.

Ce n'est pas E qui désorganise le service. C'est l'ensemble des agents qui tombent malencontreusement malades (grippes, rhumes, etc.) en même temps qui peuvent désorganiser le service.

Du total des jours figurant dans le courrier de convocation, il faut déduire les jours sous CDD (58+11), les 3 jours sans certificat par an "que tout le monde prenait" avant qu'ils ne soient abolis et les opérations du genou et de l'obésité, il ne reste qu'une moyenne de 18 jours de maladie par an alors que la moyenne générale dans la fonction publique s'élève à 17 jours. Il est donc dans la moyenne.

De plus, E a des évaluations positives dans son dossier..." (p. 2 du dossier de la Commune).

Par courrier recommandé du 7 novembre 2017, Monsieur E est averti de ce que le Collège communal a décidé de "résilier" son contrat de travail qui prend fin à la date du 7 novembre 2017, moyennant paiement d'une indemnité de rupture équivalente à 42 jours et 13 semaines de rémunération.

La motivation du licenciement "réside en vos absences répétées, principalement pour cause de maladie, qui ont pour effet de désorganiser le service technique." (p. 4 du même dossier).

La décision du Collège communal, statuant à l'unanimité, est motivée comme suit :

"Considérant que l'Administration doit pouvoir compter sur la présence de ses agents pour assurer l'exécution des travaux devant être accomplis ;

Considérant qu'elle ne peut se reposer, pour l'organisation de ces travaux, sur E, manoeuvre contractuel (APE) à temps plein affecté au transport de matériel et à différents travaux d'entretien et de maintenance, dont le désherbage, l'entretien des voiries et de leurs abords ainsi que du cimetière, à cause de ses absences dépassant les limites du raisonnable ;

Considérant que certains de ces travaux, comme l'enlèvement des feuilles mortes ou le désherbage, ne peuvent être entrepris qu'à certaines périodes de l'année, à certains moments de l'automne et de la belle saison pour ce qui est des exemples cités, et qu'ils ne peuvent par conséquent attendre le retour de l'intéressé pour être effectués ;

Considérant, à titre d'illustration :

1) sa période de maladie du 19 septembre au 30 octobre 2016, perturbant l'organisation du travail en équipe d'enlèvement des feuilles mortes de la voirie, du fait que l'intéressé devait être, à ce moment, occupé à envoyer les feuilles, à l'aide d'une soufflerie, sur la trajectoire d'une balayeuse conduite par un autre ouvrier ;

2) celle du 19 avril au 18 juin 2017, entraînant des soucis dans l'organisation du désherbage et de l'entretien du cimetière, progressivement envahi, à ce moment-là, par de mauvaises herbes.

Considérant que des plaintes ont été formulées par des citoyens de Welkenraedt indignés concernant le manque d'entretien du cimetière ;

Considérant que certaines autres activités auxquelles l'intéressé est affecté, comme le transport de matériel, ne peuvent être envisagés qu'à la date et à l'heure prévues ;

Considérant que, pour ces raisons, l'agent malade doit être rapidement remplacé par un autre travailleur inévitablement moins rôdé à la réalisation de la tâche dont l'exécution ne peut être reportée ;

Considérant que, par effet domino, l'affectation d'un autre travailleur à une tâche attribuée initialement à l'intéressé (mais que ce dernier, absent, ne peut effectuer), entraîne inexorablement du retard dans d'autres travaux, l'activité toute entière du service se trouvant par là-même indubitablement affectée ;

Considérant que l'excès du nombre des absences de l'intéressé complique manifestement l'organisation des travaux par les responsables du service technique ;

Considération que l'exécution du contrat de travail conclu avec l'intéressé est continuellement suspendue et donc perturbée.

Considérant, dès lors, le bien-fondé d'une procédure visant à mettre un terme au contrat de travail de cet agent ; ...

Vu le courrier du 3 novembre 2017, reçu le 6 novembre 2017, par lequel Provikmo informe qu'une demande psychosociale formelle pour faits de violence ou de harcèlement moral ou sexuel au travail a été introduite auprès du conseiller en prévention aspects psychosociaux par E

Considérant que ni l'intéressé, ni son conseil n'ont évoqué cette demande psychosociale formelle lors de l'audition du 7 novembre et que, manifestement, aucun lien n'existe et/ou n'est établi avec les périodes d'absence, notamment celles pour cause de maladie ;...

à l'unanimité, décide de rompre le contrat de travail conclu avec E et ayant commencé le 6 février 2006, de telle façon qu'il ne fasse plus partie du personnel communal en date du 8 novembre 2017, le 7 novembre 2017 étant son dernier jour de travail..." (p. 5 du même dossier).

Une citation directe devant le Tribunal correctionnel de Verviers est lancée par 11 ouvriers, dont Monsieur E le 23 avril 2018, relativement à la problématique des caméras de surveillance (p. 39 du dossier E).

2. DEMANDE

Monsieur E conteste son licenciement, qu'il considère comme une mesure de représailles, et réclame :

A titre principal, que soient posées à la Cour constitutionnelle une série de questions préjudicielles portant sur la discrimination éventuelle qui existerait entre un travailleur intérimaire et un travailleur engagé en application de l'article 60 § 7 de la loi organique des CPAS, au regard de l'ancienneté, en vertu de l'article 37/4 de la loi du 3 juillet 1978.

A titre subsidiaire,

- à titre de solde d'indemnité de rupture, un montant brut de 1.286,36 €

- à titre d'indemnité de protection sur base de l'article 32 tredecies de la loi du 4 août 1996 ou subsidiairement sur base de l'abus de droit, un montant provisionnel de 16.772,69 € ou subsidiairement de 14.785,12 €.

- à titre de réparation du préjudice résultant des faits de violence commis par le directeur général de la Commune, un montant provisionnel de 16.722,69 € ou subsidiairement de 14.785,12 €.

- à titre de réparation du préjudice subi suite aux circonstances abusives entourant le licenciement, un montant provisionnel de 1.000 €.

sommes augmentées des intérêts au taux légal depuis le 7 novembre 2017 et des dépens, liquidés à l'indemnité de procédure de 3.000 € (+ 20 €).

Ces demandes sont contestées par la Commune de Welkenraedt qui réclame l'indemnité de procédure de 1.080 €.

3. DISCUSSION

1/ Quant à l'ancienneté et à l'indemnité de rupture

Monsieur E. réclame que soit prise en considération son ancienneté depuis le 28 juillet 2003, soit depuis sa mise au travail par le CPAS dans le cadre de l'article 60 § 7 de la loi organique des CPAS du 8 juillet 1976 consacré aux missions du centre public d'action sociale qui dispose que :

« Lorsqu'une personne doit justifier d'une période de travail pour obtenir le bénéfice complet de certaines allocations sociales ou afin de favoriser l'expérience professionnelle de l'intéressé, le centre public d'action sociale prend toutes les dispositions de nature à lui procurer un emploi. Le cas échéant, il fournit cette forme d'aide en agissant lui-même comme employeur pour la période visée. (...) ».

"Le contrat de travail est exécuté soit au sein du CPAS (on parlera d'article 60, § 7 Interne) soit auprès d'un tiers (on parlera d'article 60, § 7 Externe).

Cet engagement bénéficie d'une subvention mensuelle de l'Etat fédéral ainsi que d'une exonération totale des cotisations patronales.

En général, ce type d'engagement bénéficie d'un encadrement spécifique de la part du service d'insertion socioprofessionnelle du CPAS." (Fiche technique - Article 60 §7 - Vincent Libert - décembre 2007, « ... DE LA VOIE VERS LE CHÔMAGE À LA VOIE VERS L'EMPLOI ... », consultable sur le site de l'Association de la Ville et des Communes de la Région de Bruxelles Capitale, section CPAS).

Il estime que l'article 37/4, qui dispose que :

"Les délais de préavis sont calculés en fonction de l'ancienneté acquise au moment où le délai de préavis prend cours.

Par ancienneté, il faut entendre la période pendant laquelle le travailleur est demeuré sans interruption au service de la même entreprise.

En outre, lorsque le congé est donné par l'employeur, la période antérieure d'occupation que le travailleur a effectuée en tant qu'intérimaire chez l'employeur en qualité d'utilisateur entre en ligne de compte pour le calcul de l'ancienneté avec un maximum d'un an, pour autant que cet engagement suive la période de travail intérimaire et que la fonction exercée chez l'employeur soit identique à celle exercée en qualité d'intérimaire. Toute période d'inactivité de sept jours ou moins est considérée comme une période d'occupation en qualité de travailleur intérimaire."

violerait les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce qu'il s'applique au travailleur intérimaire et non au travailleur "article 60", dans la mesure où les deux "systèmes" résultent d'une dérogation légale au principe d'interdiction de mise à disposition d'un travailleur au service d'un tiers stipulée à l'article 31 de la loi du 24 juillet 1987 sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise de travailleurs à la disposition d'utilisateurs.

Toutefois, la prise en compte de l'ancienneté d'un intérimaire est limitée à un an et, qui plus est, "en cas de licenciement d'un travailleur dont le contrat de travail a pris cours avant le 1^{er} janvier 2014, la période d'occupation en tant qu'intérimaire n'est prise en compte dans la première étape du calcul que si le contrat de travail a pris cours après le 31 décembre 2011 (voy. art. 68 sur le statut unique ainsi que art. 65/4 et art. 86/2 § 4 de la loi relative aux contrats de travail, tels qu'ils s'appliquaient avant leur abrogation par la loi sur le statut unique)" (W. VAN EECKHOUTTE et V. NEUPREZ, Compendium social 17-18, Droit social, Wolters Kluwer, p. 2355, n° 4228).

En conséquence, même si la situation de Monsieur E. devait être assimilée à celle d'un intérimaire, cette assimilation n'aurait, en l'espèce, aucune incidence sur l'ancienneté prise en

compte pour le calcul de la durée du préavis dont il devait bénéficier, de sorte que la réponse aux questions préjudicielles posées n'a aucune incidence sur la solution du litige.

Ce chef de demande n'est pas fondé.

2/ Quant à l'indemnité sur base de l'article 32 tredecies de la loi du 4 août 1996 ou de l'abus de droit.

Article 32 tredecies de la loi du 4 août 1996.

L'article 32 tredecies de la loi du 4 août 1996 dispose que :

"§ 1.L'employeur ne peut pas mettre fin à la relation de travail des travailleurs visés au § 1er/1, ni prendre une mesure préjudiciable après la cessation des relations de travail à l'égard de ces mêmes travailleurs, sauf pour des motifs étrangers à la demande d'intervention psychosociale formelle pour faits de violence ou de harcèlement moral ou sexuel au travail, à la plainte, à l'action en justice ou au témoignage...

§ 1er/1. Bénéficiaire de la protection du paragraphe 1er :

1° le travailleur qui a introduit une demande d'intervention psychosociale formelle pour faits de violence ou de harcèlement moral ou sexuel au travail au niveau de l'entreprise ou de l'institution qui l'occupe, selon les procédures en vigueur;...

§ 2. La charge de la preuve des motifs et des justifications visés au § 1er incombe à l'employeur lorsque la rupture de la relation de travail ou les mesures interviennent dans les douze mois qui suivent le dépôt de la demande d'intervention, le dépôt d'une plainte ou la déposition d'un témoignage...

§ 3. Lorsque l'employeur met fin à la relation de travail ou modifie unilatéralement les conditions de travail, en violation des dispositions du § 1er, le travailleur ou l'organisation de travailleurs à laquelle il est affilié, peut demander sa réintégration dans l'entreprise ou l'institution dans les conditions qui prévalaient avant la rupture ou la modification...

§ 4. L'employeur doit payer une indemnité au travailleur dans les cas suivants :

1° lorsque le travailleur, suite à la demande visée au § 3, alinéa 1er, n'est pas réintégré ou repris dans la fonction dans les conditions qui prévalaient avant la rupture ou la modification et que le juge a jugé le licenciement ou la mesure prise par l'employeur contraires aux dispositions du § 1er ;

2° lorsque le travailleur n'a pas introduit la demande visée au § 3, alinéa 1er et que le juge a jugé le licenciement ou la modification unilatérale des conditions de travail contraires aux dispositions du § 1er.

L'indemnité est égale, au choix du travailleur, soit à un montant forfaitaire correspondant à la rémunération brute de six mois, soit au préjudice réellement subi par le travailleur. Dans ce dernier cas, le travailleur doit prouver l'étendue de ce préjudice..."

Il résulte de cette disposition que "le travailleur qui a déposé une plainte motivée pour harcèlement auprès du conseiller en prévention bénéficie de la protection contre le licenciement prévue à l'article 32 tredecies de la loi du 4 août 1996 pendant la période de 12 mois visée au dit article, même si le service externe de prévention conclut à une absence de harcèlement et sans qu'il soit nécessaire que le juge admette l'existence d'un harcèlement." (Cour du Travail, Liège (Liège) 10/02/2010, R.G. 36265/09, JURIDAT) et sauf usage abusif de la procédure.

Le bénéfice de la protection résulte de la demande d'intervention et non du fondement de celle-ci (voir notamment C.T. Liège 23 avril 2009, J.T.T. 2009, p. 266 ; C.T. Liège 16 décembre 2014, J.L.M.B. 2015, p. 1270).

Monsieur E soutient que son licenciement constituerait un acte de représailles dans la mesure où il serait avec Monsieur D (également licencié, pour les mêmes motifs), Monsieur L (dont la procédure de licenciement pour des faits de vols, est suspendue, en raison d'une incapacité de travail) et 3 autres personnes, les seuls travailleurs contractuels de la Commune qui auraient persisté dans leurs procédures à l'encontre de leur employeur dans le cadre du litige qui les oppose relativement à l'installation de caméras.

Il convient toutefois de remarquer que :

- il n'est pas soutenu que les 3 autres personnes auraient fait l'objet de licenciement ou de mesures de rétorsion.
- la première demande d'intervention psychosociale formelle du 10 mars 2017 était qualifiée de demande "collective" de sorte que l'identité des plaignants n'est pas transmise à l'employeur.
- la citation directe est datée du 23 avril 2018 et est donc postérieure au licenciement.
- la seconde demande d'intervention psychosociale formelle du 3 novembre 2017, personnelle à Monsieur E n'a été connue de l'employeur que le 6 novembre 2017, soit postérieurement à la convocation devant le Collège communal (dans laquelle étaient déjà énoncés les motifs invoqués à l'appui de l'éventuel licenciement) du 24 octobre 2017 et il n'y a été fait aucune référence lors de l'audition de l'intéressé. Le licenciement ne peut donc que lui être étranger.
- elle a été déposée par Monsieur E alors qu'il était déjà informé des menaces de licenciement qui pesaient sur lui.

Le motif de licenciement invoqué par la Commune de Welkenraedt est la désorganisation du service de Monsieur E du fait de ses absences répétées, même pour des raisons médicales justifiées.

Ainsi, il est comptabilisé 35 jours d'absence pour maladie en 2016 et 43 jours en 2017, sans les "AT", outre les absences du 27 juin 2017 au 15 août 2017, non comptabilisées, ce que Monsieur E ne conteste pas.

On est assez loin des 18 jours de moyenne par an dans la fonction publique, invoqués lors de l'audition de Monsieur E devant le Collège communal.

La cause de ces absences (maladie, opération ou accidents de travail) importe peu au regard de la désorganisation occasionnée dans les travaux dont est chargé le service de Monsieur E et que lesdites absences perturbent (voir délibération du Collège communal).

La preuve des motifs étrangers requise par l'article 32 tredecies de la loi du 4 août 1996 est ainsi rapportée à suffisance, tant à l'égard de la demande formelle d'intervention, collective ou individuelle, que de son contenu, avec lesquels ils n'ont aucun lien.

La décision de licenciement a été prise par le Collège à l'unanimité de ses membres, au nombre de six, dont Messieurs N et E mis en cause dans les demandes formelles, étaient donc minoritaires.

L'indemnité de protection réclamée sur base de l'article 32 tredecies de la loi du 4 août 1996 n'est donc pas due.

Le droit commun

Subsidiairement, Monsieur E réclame un montant équivalent à l'indemnité de protection, sur base du droit commun des articles 1134 et 1382 du Code civil ou la C.C.T. 109 en référence à l'ancien article 63 de la loi du 3 juillet 1978.

Il lui appartient dès lors d'établir que, comme il le soutient, le licenciement serait intervenu en représailles à de justes revendications et qu'il constituerait un abus du droit de l'employeur.

Il devrait alors établir une faute dans le chef de la Commune, un dommage et un lien de causalité entre la faute et le dommage, sur base du droit commun de la responsabilité ou se prévaloir

de la présomption de l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978, qui a cependant été abrogé par la C.C. 109 du 12 février 2014.

Dans tous les cas, les motifs de licenciement lui ayant été communiqués, la charge de la preuve incombe donc à Monsieur E

Dans son arrêt 1019/2016 du 30 juin 2016, la Cour constitutionnelle s'est prononcée sur l'application au secteur public de la convention collective de travail n° 109 en ce sens :

"B.6.1. Conformément à l'article 38, 1°, de la loi du 26 décembre 2013, l'article 63 de la loi relative aux contrats de travail ne s'applique plus au secteur privé depuis l'entrée en vigueur, le 1er avril 2014, de la convention collective de travail n° 109.

B.7.1. En l'espèce, contrairement à ce que demande le Conseil des ministres, il n'y a pas de raison de maintenir après le 31 mars 2014 les effets de l'article 63 de la loi relative aux contrats de travail, combiné avec l'article 38 de la loi du 26 décembre 2013.

B.7.2. Ainsi qu'il a été dit en B.5.1, la Cour a déjà constaté l'inconstitutionnalité de la première disposition citée, dans son arrêt n° 187/2014, du 18 décembre 2014. Il appartient au législateur d'adopter sans délai un régime de protection contre les licenciements manifestement déraisonnables pour les travailleurs visés à l'article 38, 2°, de la loi du 26 décembre 2013, d'autant qu'un nouveau régime a déjà été adopté, avec effet au 1er avril 2014, pour les travailleurs visés à l'article 38, 1°, de la même loi.

B.7.3. Dans l'attente de l'intervention du législateur, il appartient aux juridictions, en application du droit commun des obligations, de garantir sans discrimination les droits de tous les travailleurs du secteur public en cas de licenciement manifestement déraisonnable, en s'inspirant, le cas échéant, de la convention collective de travail n° 109."

L'article 8 de la C.C.T 109 du 12 février 2014 définit le licenciement manifestement déraisonnable comme "le licenciement d'un travailleur engagé pour une durée indéterminée, qui se base sur des motifs qui n'ont aucun lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur ou qui ne sont pas fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service, et qui n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable", indépendamment des circonstances de ce licenciement.

La rédaction de la première partie de cet article est calquée sur l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978, qui ne concernait jusque-là que les ouvriers.

La C.C.T 109 ajoute une condition à l'article 63 à savoir que 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, ce contrôle restant marginal dans la mesure où "l'employeur dispose d'une liberté d'action en ce qui concerne la gestion de son entreprise et peut opérer un choix entre des alternatives de gestion raisonnables. 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" (commentaire de la C.C.T) (Compendium social 17-18, VV VAN EECKOUHTE et V. NEUPREZ, tome 3, p. 2616 n° 4576).

Comme déjà souligné plus haut, le licenciement de Monsieur E est incontestablement lié à son aptitude au travail et aux difficultés de fonctionnement que ses absences répétées entraînent.

Il a ainsi été jugé que "s'il lui revient d'apprécier si le motif de licenciement n'est pas manifestement déraisonnable, le juge ne peut déduire le caractère abusif du licenciement de la circonstance que l'inaptitude du travail n'a pas affecté le fonctionnement de l'entreprise" (Cass. 16 février 2015, J.T.T. 2015, p. 196).

Sous l'empire de l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978, n'avait pas non plus été jugé abusif "le licenciement d'un ouvrier qui repose sur de nombreuses absences dues à des incapacités de travail (voir notamment C.T. Bruxelles, 18 mars 2002, J.T.T. 2002, p. 339), même lorsque l'incapacité de travail trouve son origine dans un accident de travail (C.T. Liège 19 novembre 1996, Chron. D.S. 1998, p. 67), en particulier lorsque les conséquences de ces absences nuisent au bon fonctionnement du service et compromettent la mission de service public que l'employeur

doit remplir. (T.T. Bruxelles 30 novembre 2006, Chron. D.S. 2008, p. 268) (Compendium social 13-14, ibidem, p. 2410, n° 4403)

Ne pouvant dès lors se prévaloir d'un abus de droit ou du caractère déraisonnable du licenciement, Monsieur E reste en défaut d'établir une quelconque faute dans le chef de la Commune, de sorte que ce chef de demande ne peut non plus être déclaré fondé.

3/ Quant aux faits de violence du 27 octobre 2017

L'article 32 ter de la loi du 4 août 1996 définit la violence au travail comme suit :

"chaque situation de fait où un travailleur ou une autre personne à laquelle la présente section est d'application, est menacé ou agressé psychiquement ou physiquement lors de l'exécution du travail. "

tandis que l'article 32 decies de la même loi prévoit que :

"§ 1/1. Toute personne qui justifie d'un intérêt peut intenter une procédure devant le tribunal du travail pour demander des dommages et intérêts.

En réparation du préjudice matériel et moral causé par la violence ou le harcèlement moral ou sexuel au travail, l'auteur des faits est redevable de dommages et intérêts correspondant, au choix de la victime :

1° soit au dommage réellement subi par elle, à charge pour elle de prouver l'étendue de ce dommage ;

2° soit à un montant forfaitaire correspondant à trois mois de rémunération brute. Le montant s'élève à six mois de rémunération brute dans l'une des trois hypothèses suivantes :

a) les conduites sont liées à un critère de discrimination visé dans les lois tendant à lutter contre les discriminations ;

b) l'auteur se trouve dans une relation d'autorité vis-à-vis de la victime;

c) en raison de la gravité des faits."

Si pour bénéficier de la protection contre le licenciement, il suffisait à Monsieur E d'établir le dépôt d'une demande d'intervention formelle, indépendamment du fondement de celle-ci, il lui appartient, pour obtenir réparation du préjudice matériel et moral qui aurait été causé par les faits de violence dont il se prévaut, d'établir la réalité de ceux-ci.

Monsieur E détaille longuement sa version des faits dans sa demande d'intervention formelle du 2 novembre 2017 (p. 8 de son dossier) comme suit :

"Alors que je consulte mon dossier que Monsieur Vincent B. (employé au service du personnel, ndlr) avait préparé au préalable, Monsieur Marc B arrive dans les bureaux du personnel. Lorsque celui-ci me voit consulté mon dossier en présence de Monsieur Vincent B. il fait preuve d'une colère extrême à mon égard, me hurle dessus "Tu n'as pas à consulter ton dossier personnel" en me l'arrachant des mains et en le jetant sur le bureau d'à côté. Il a ensuite pris la seconde partie (partie médicale) de mon dossier qui se trouvait devant moi, j'ai du reculer sans quoi Monsieur le Directeur Général me bousculait. Il a commencé à feuilleter la partie médicale en me hurlant dessus qu'il n'était pas normal que j'aie accès aux documents de chez Malvoz ainsi qu'aux documents provenant de la mutuelle alors que ceux-ci me concernait, en me disant : "Tant pis puisque tu les a vu maintenant". Et il est parti.

Monsieur le Directeur Général a fait preuve d'une agressivité extrême à mon égard. Il s'est mis dans une colère folle dès qu'il m'a vu dans le bureau du service du personnel sans même témoigner aucune forme de respect au préalable tel que "Bonjour...". Face à son attitude, je me suis senti rabaissé par celui-ci devant Monsieur B., je me suis senti considéré comme un moins que rien alors que j'avais respecté la procédure à la lettre afin de pouvoir consulter mon dossier administratif.

Même Monsieur Vincent B. est resté choqué de son attitude à mon égard.

Ne me sentant plus capable de continuer de consulter mon dossier, je me suis rendu chez mon permanent syndical Monsieur José N. pour lui faire part des faits qui venait de se dérouler. Après explication des faits, Monsieur José N. a pris rendez-vous à son tour le lundi 30 octobre à 15h pour aller consulter le dossier en ma présence, il aura fallu attendre 30 minutes au

moins, avant que Monsieur Vincent B. ne téléphone à Monsieur José N. afin de fixer rendez-vous tout en lui faisant part qu'il s'était fait engueuler par Monsieur le Directeur Général à son tour suite à ce qu'il s'était passé plutôt dans l'après-midi. Il l'a dit que Monsieur le Directeur général était fâché.

Le lundi 30 octobre à 15h, Monsieur José N. et moi-même avons donc été consultés les dossiers au sein du service du personnel, ou tout c'est déroulé sans encombre cette fois-ci.

De tout ces faits, j'en ressors à nouveau avec un fameux coup au moral. Lorsque je suis seul, je me fais agressé tel un mal propre par mon supérieur devant Monsieur E. J'en reste choqué, je n'en peux plus de cette situation, de cette colère voir violence moral à mon égard. J'en arrive à être complètement abattu, au jours d'aujourd'hui, je ne me sens plus en sécurité sur mon lieu de travail, j'ai peur de rencontrer Monsieur le Directeur Général Marc B. sur mon lieu de travail, peur qu'il m'agresse à nouveau..." (orthographe et syntaxe respectées).

Il reproche également à Monsieur B. sa froideur et son incapacité à dire bonjour.

Monsieur N., permanent syndical, relate les faits tels qu'ils lui ont été rapportés par Monsieur E. (et par Monsieur B. qui a confirmé), dont il n'a pas été témoin direct, dans une attestation du 14 août 2018 (p. 44 bis du même dossier).

Il indique notamment : "... me faire part des agissements de Monsieur Marc B. qui lui avait refusé l'accès et la consultation de son dossier personnel (notamment le relevé des jours de maladie)... Monsieur E. m'a donc signalé qu'il s'était présenté au service du personnel pour consulter son dossier personnel auquel Monsieur B. employé communal, lui a donné accès... Pendant qu'il consultait son dossier, Monsieur E., Directeur général a fait irruption dans le bureau et s'est fâché sur Monsieur B. d'une part et Monsieur E. d'autre part. Selon les dires de Monsieur E. le directeur général lui a arraché le dossier des mains et l'a lancé plus loin sur un autre bureau en s'emportant et en lui signifiant qu'il n'avait pas le droit de consulter son dossier personnel..."

Il n'a cependant pas été pris contact avec Monsieur B. et cet incident n'a pas non plus été évoqué lors de l'audition de Monsieur E. de sorte que Monsieur B. n'a jamais fait connaître sa version des faits, sinon dans les conclusions de la défenderesse, qui explique que le Directeur Général avait chargé Monsieur B., au service du personnel, de préparer le dossier personnel de Monsieur E. reprenant seulement les documents qui figuraient en annexe à la convocation.

Or, le classeur remis à Monsieur E. contenait, non seulement son dossier mais également le dossier d'autres membres du personnel, que Monsieur E. n'avait évidemment pas le droit de consulter, de sorte que l'énervement de Monsieur B. était plutôt dirigé vers Monsieur B. que vers Monsieur E.

A défaut de témoignage direct des faits, émanant de personnes qui n'y sont pas impliquées directement, cette version en apparaît cependant plus plausible ; un Directeur Général d'administration sait (ou doit savoir) qu'empêcher un agent de prendre connaissance de son dossier personnel dans le cadre d'une procédure de licenciement, comme il en a le droit, risque d'invalidier l'ensemble de la procédure.

Dans la convocation adressée à Monsieur E. et signée par le Bourgmestre et le Directeur Général, le droit de prendre connaissance du dossier et les modalités qui le permettent sont clairement rappelés.

Il n'y avait donc aucune raison d'en empêcher Monsieur E. si la consultation se limitait à son propre dossier et ne lui permettait pas de prendre connaissance d'éléments qui concernaient d'autres personnes, et ce, même si Monsieur B. ne faisait pas, à l'égard de Monsieur E., preuve d'une empathie particulière.

Si la vivacité de la réaction de Monsieur B., dirigée tant vers Monsieur B. (qui, sinon n'avait aucune raison de subir de fâcherie) que vers Monsieur E. peut être déplorée,

elle ne peut cependant être qualifiée d'agression ni de violence psychique et encore moins physique.

Elle ne justifie en tout cas pas l'octroi de l'indemnité forfaitaire prévue par l'article 32 de la loi du 4 août 1996.

Ce chef de demande n'est pas fondé.

4/ Quant à l'indemnité en raison des circonstances abusives entourant le licenciement

Le licenciement de Monsieur E est intervenu dans des conditions parfaitement régulières, après audition de l'intéressé et avec communication particulièrement détaillée des motifs, moyennant paiement d'une indemnité de rupture qui couvre le préjudice tant matériel que moral résultant de la perte d'emploi.

Il est motivé par la désorganisation du travail qu'entraînent les absences fréquentes et répétées de Monsieur E pour des motifs médicaux reconnus.

Contrairement à ce que soutient Monsieur E le motif de rupture n'est ni fallacieux, ni déraisonnable, ni abusif.

Au regard de la désorganisation du travail, il est sans intérêt de faire la distinction entre maladies et opérations, qui génèrent de même des absences.

En outre, c'est jouer sur les mots que de parler "d'absences reprochées" alors que la phrase litigieuse du courrier de convocation du 24 octobre 2017, qui précise le motif invoqué à l'appui de l'éventuel licenciement, indique "il vous est reproché que vos absences répétées... ont pour effet de désorganiser le service technique", sans aucune notion de faute, la raison des absences n'étant nullement remise en cause.

Ce chef de demande n'est pas fondé.

PAR CES MOTIFS,

Le Tribunal, après en avoir délibéré,

Statuant publiquement et contradictoirement,

Dit la demande recevable mais non fondée.

Condamne le demandeur aux dépens, liquidés pour lui-même à la somme de 3.000 € à titre d'indemnité de procédure et de 20 € à titre de contribution au fonds d'aide juridique et pour la défenderesse à la somme 1.080 € à titre d'indemnité de procédure.

AINSI JUGE PAR LE TRIBUNAL DU TRAVAIL DE LIEGE – DIVISION VERVIERS (1ère chambre), composée de :

Madame Ghislaine RASKIN, Juge, Président la chambre,
Monsieur Ghislain NISIN, Juge social employeur,
Monsieur Bernard WASTIAU, Juge social ouvrier,
qui ont participé au délibéré,

G. NISIN

B. WASTIAU

G. RASKIN

et prononcé en langue française par **Madame Ghislaine RASKIN**, Juge au Travail de LIEGE - DIVISION DE VERVIERS, à l'audience publique de la 1ère chambre du **TRIBUNAL DU TRAVAIL DE LIEGE – DIVISION DE VERVIERS, le 19 DECEMBRE DEUX MILLE DIX-HUIT**, assisté de Madame Nadine FRANCOEUR, greffier délégué par A.R. du 20 juillet 2016.

Le Greffier délégué,

Le Juge,

N. FRANCOEUR

G. RASKIN