

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT

DU 7 JANVIER 2020

En cause de :

Madame M. D.
Domiciliée à X

Partie demanderesse,

Comparaissant en personne assistée de son conseil, Maître A. G., avocat dont les bureaux sont sis à X

Contre :

L'A.
Inscrite à la BCE sous le n° X
Dont le siège social est sis à X

Partie demanderesse,

Représentée par son conseil, Maître P. H., avocat dont les bureaux sont sis à X où il est fait élection de domicile.

Le Tribunal, après avoir délibéré de la cause, rend ce jour le jugement suivant :

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire et ses modifications dont il a été fait application ;

Vu la requête introductive d'instance du 09 octobre 2018 ;

Vu les convocations adressées aux parties sur pied de l'article 1034 sexies du Code judiciaire en vue de l'audience d'introduction du 12 novembre 2018 ;

Vu l'ordonnance rendue le 27 décembre 2018 en application de l'article 747§2 du code judiciaire fixant les délais pour conclure et la cause pour plaidoiries à l'audience du 5 novembre 2019 ;

Vu les conclusions de la partie défenderesse reçues au greffe le 07 mars 2019 ;

Vu les conclusions de la partie demanderesse déposées au greffe le 06 mai 2019 ;

Vu les conclusions additionnelles et de synthèse de la partie défenderesse reçues au greffe le 1 juillet 2019 ;

Vu les conclusions additionnelles et de synthèse de la partie demanderesse déposées au greffe le 22 août 2019 ;

Vu les secondes conclusions additionnelles et de synthèse de la partie défenderesse reçues au greffe le 7 octobre 2019 ;

Vu le dossier de pièces de la partie demanderesse, déposé au greffe le 30 octobre 2019 ;

Vu le dossier de pièces de la partie défenderesse déposé à l'audience publique du 05 novembre 2019;

Entendu les parties en leurs explications et plaidoiries à l'audience publique du 05 novembre 2019, la tentative de conciliation organisée par l'article 734 du Code judiciaire n'ayant pas abouti;

I. LES FAITS

Il résulte du dossier de pièces ainsi que des faits non contestés de la cause, ce qui suit :

1.
Madame D. est entrée aux services de l' A. dans les liens d'un contrat de travail d'employée à durée indéterminée à dater du 16 novembre 1994.

Depuis le 15 octobre 2007, elle est affectée au Secrétariat général. Elle est un agent administratif.

2.
Entre le 1er mars 2010 et le 28 février 2013, Madame D. a réduit ses prestations dans le cadre d'une interruption de carrière à mi-temps.

3.
Le 25 février 2013, Madame D. a été opérée (pose d'une prothèse au genou) et est ensuite restée en incapacité de travail justifiée (jusqu'au 17 février 2014 inclus).

4.
En date du 27 janvier 2014, Madame D. a été entendue par Madame A. B., administratrice générale, dans le cadre de l'article 51 du règlement de travail en vigueur au sein de l'A..

A cette occasion, les possibilités d'aménagement de ses conditions de travail ont été envisagées.

Le procès-verbal de cette réunion a été notifié le 26 février 2014 à Madame D., laquelle a fait part de diverses remarques à son sujet, par courrier du 4 mars 2014.

5.
Le 18 février 2014, Madame D. a repris le travail dans le cadre d'un mi-temps médical. Pratiquement, il avait été convenu entre parties que Madame D. effectue du télétravail à domicile, sauf lors des réunions du Conseil général et du Bureau où sa présence était nécessaire dans les bureaux.

6.
A partir du 8 octobre 2015, Madame D. n'a plus effectué de prestations et est restée en incapacité de travail justifiée et ininterrompue jusqu'à son licenciement.

7.
Suite à une demande de Madame D., formulée le 3 novembre 2015, l'A. a accepté, en date du 9 décembre 2015, d'intervenir dans le coût de l'acquisition par Madame D. de barres d'appui (ISO 18.18.08) à concurrence d'un montant estimatif de 129,64€ (+TVA), en application du code réglementaire wallon de l'action sociale et de la santé.

8.

Par courrier recommandé du 14 février 2017, Madame D. a été invitée par l'A., à une rencontre fixée le 9 mars 2017, aux fins de discuter des possibilités de sa réintégration au travail.

Le même jour, Madame D. a également été informée du fait qu'à partir du 14 février 2017, elle serait soumise au contrôle systématique, impliquant que celle-ci doive :

- se faire examiner par un médecin dès le 1er jour de son absence, y compris si celle-ci ne dure pas plus d'un jour ;
- informer immédiatement M. de son absence et préciser « sortie autorisée ou sortie interdite » ;
- informer son supérieur hiérarchique comme pour toute absence pour maladie ;
- envoyer son certificat médical dans les 48 heures au plus tard chez M..

9.

Le 20 mars 2017, l'A. a notifié à Madame D. le courrier suivant :

« Comme convenu, nous nous sommes rencontrées ce 9 mars en présence de Madame V., Inspectrice générale, afin de vous entendre sur vos absences pour maladie et d'aborder les éventuelles modalités de reprise du travail.

Lors de cet entretien, je vous ai répété l'absolue nécessité d'assurer le fonctionnement optimal du Secrétariat général confronté à un travail ardu lié à la nouvelle organisation de l'A.. L'équipe du Secrétariat général doit pouvoir compter sur tous ses collaborateurs tant pour la rédaction des procès-verbaux des réunions de ses instances que de l'organisation de celles-ci, pour la gestion du courrier, le suivi des notes de cabinet ainsi que pour mener à bien le projet d'envergure de gestion électronique de documents.

De votre côté, j'ai bien compris que votre état de santé actuel ne vous permettait pas de reprendre le travail ni de planifier un retour dans les mois à venir.

Face à cette situation, j'ai demandé que vous soyez convoquée par le médecin du travail. Vous recevrez donc, dans les jours qui viennent, une convocation pour vous rendre dans le centre de médecine du travail qui y sera renseigné.

Une fois les résultats de cette expertise reçus, je reviendrai vers vous pour vous communiquer la procédure proposée quant à votre situation administrative.

J'espère très sincèrement que vos problèmes de santé pourront être traités efficacement et que vous retrouverez une bonne qualité de vie.

Je vous prie (...) »

10.

M. a confirmé la justification de l'incapacité de travail de Madame D. dans trois rapports de contrôle établis respectivement en date du 19 avril 2017, du 2 juin 2017 et du 5 septembre 2017.

11.

Par courrier recommandé du 27 octobre 2017, l'administratrice générale a notifié à Madame D. la décision prononcée par le Conseil général, en sa séance du 20 octobre 2017, de mettre fin à son contrat de travail à dater du 29 octobre 2017 avec effet immédiat, moyennant le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis égale à la rémunération correspondant à un délai de préavis de 12 mois et 13 semaines.

12.

Le 30 octobre 2017, le formulaire C4 est rétabli. Il y est précisé au point motif précis du chômage : « échec de tentative de réintégration de la personne au travail étant donné son état de santé, besoin de réorganisation du service dans lequel elle travaillait ».

13.

Par courrier recommandé du 08 novembre 2017, Madame D. a réclamé, par l'intermédiaire de son conseil, la motivation de son licenciement. Elle observe que d'un point de vue formel, la procédure prévue à l'article 51 du règlement du travail n'a pas été respectée et mentionne par ailleurs que l'indemnité de préavis n'a pas encore été payée.

14.

Le 9 novembre 2017, l'A. a adressé à Madame D. une proposition d'outplacement suite à son licenciement.

15.

Le 21 novembre 2017, l'A. a écrit au conseil de Madame D. en ces termes :

« J'accuse bonne réception de votre envoi recommandé de ce 8 novembre 2017.

L'Agence est attentive à la situation de madame D. depuis de nombreuses années.

En effet, j'ai reçu Madame D. le 27 janvier 2014 afin d'envisager les aménagements possibles à une reprise de travail dès lors que pour l'année 2013, Madame D. comptait 212 jours d'incapacité de travail.

Lors de cette rencontre, je lui ai expliqué à quel point son absence désorganisait le service au sein duquel elle était affectée et j'ai envisagé avec elle des possibilités d'aménagement de ses conditions de travail, compte tenu de ses difficultés de déplacement. Aussi, je lui ai proposé de travailler à domicile. De même, un aménagement de son poste de travail a été envisagé ainsi que la possibilité d'être accompagnée chez elle après ses prestations sur le site de l'Agence. Ces mesures proposées de concilier mi-temps médical, travail à domicile et congés ont donc porté leurs fruits jusqu'au 31 mai 2015.

A partir du 1er juin 2015, la situation de Madame D. s'est dégradée à nouveau, en ce sens qu'après avoir épuisé ses congés, elle s'est retrouvée en incapacité de travail totale à partir du 8 octobre 2015.

J'attire votre attention que depuis cette date, elle n'a plus repris le travail. Au sein du service dans lequel Madame D. est affectée la charge de travail allant croissant avec le transfert de compétences, je l'ai rencontrée, en date du 9 mars 2017, afin d'envisager avec elle sa capacité à assumer une partie de cette charge de travail.

Los de cet entretien, Madame D. a confirmé qu'une reprise de son travail n'était pas envisageable tant à court qu'à moyen terme. Cet état de fait a été confirmé par un contrôle médical au cabinet du médecin contrôleur le 2 juin 2017, qui a conclu à la justification médicale de l'absence.

Par conséquent, j'estime avoir offert à Madame D. tous les aménagements de travail possibles. Je n'ai malheureusement plus de fonction adaptée à lui proposer. Enfin, je vous confirme que la fiche de paie a été adressée à Madame D., le paiement de l'indemnité a été également effectué. De même, les documents sociaux ainsi qu'une proposition d'outplacement lui ont été adressés. (...) ».

16.

Le 27 novembre 2017, Madame D. a confirmé avoir perçu une indemnité de rupture d'un montant brut de 49.636,47 €, dont le détail sollicité à cette occasion, lui sera adressé le 8 décembre 2017.

17.

Dans un long courrier du 8 décembre 2017, Madame D. a dénoncé un licenciement discriminatoire sur la base de son handicap, le non-respect de la procédure prévue par l'article 51 du règlement du travail, son absence d'audition, le caractère abusif de son licenciement. Elle indique en outre que son indemnité de préavis ne peut être réduite en raison de son offre d'outplacement.

18.

Le 9 octobre 2018, la présente procédure a été introduite par requête contradictoire.

II OBJET DE LA DEMANDE

Telle que libellée¹ dans ses conclusions additionnelles et de synthèse, la demande a pour objet d'entendre condamner l'A. au paiement de :

- 21.156,53 € bruts au titre d'indemnité de protection, fondée sur le décret régional wallon du 6 novembre 2008
- 50.000,00 € bruts au titre de dommages et intérêts pour licenciement abusif
- 3.254, 85 € bruts au titre d'indemnité complémentaire de préavis

à majorer des intérêts sur ces sommes à dater du 27 octobre 2017 jusqu'à parfait paiement.

- 3.620,00 € au titre de frais et dépens de l'instance

à majorer des intérêts judiciaires au taux légal à dater du jugement à intervenir jusqu'à parfait paiement.

La demande tend également à entendre ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir nonobstant tout recours et sans caution.

III . COMPETENCE

1.

Dans son arrêt du 16 octobre 1985, la Cour de cassation enseigne que :

« En vertu de l'article 9, alinéa 2 du Code judiciaire, la compétence d'attribution ne peut être étendue sauf si la loi en dispose autrement. Il s'ensuit que les règles de la compétence d'attribution sont d'ordre public et doivent être examinées d'office par le juge ». (Cass., 2 avril 2001, Chron. D.S., 2002, p. 324, note)

2.

Le Tribunal de travail est compétent pour connaître d'une demande visant à entendre condamner au paiement d'une indemnité de protection fondée sur le décret régional wallon du 6 novembre 2008 dans les domaines visés par son article 5, § 1er, 5° à 19°, et § 2, et ce, en application de l'article 578, 27° nouveau du Code judiciaire.

Cet article, tel qu'il est actuellement applicable en Région wallonne, dispose en effet :

« Le Tribunal du travail connaît :

(...)

27° des contestations fondées sur le décret du 6 novembre 2008 relatif à la lutte contre certaines formes de discrimination, dans les domaines visés par son article 5, § 1er, 5° à 19°, et §2».

Suivant l'article 5, § 2 du décret du 6 novembre 2008 précité :

Le présent décret s'applique aux relations statutaires et contractuelles de travail qui se nouent au sein :

- 1° des services du Gouvernement wallon;
2. des personnes morales de droit public qui dépendent de la Région;

¹ La dispositif de la demande a été rectifié avec l'accord de la partie défenderesse, acté au procès-verbal de l'audience publique du 5 novembre 2019.

3° des provinces, des communes, des agglomérations et des fédérations de communes, des associations de provinces, des associations de communes, des régies provinciales autonomes et des régies communales autonomes;

3.

L'article 578 du Code judiciaire a été complété par le 27° par un décret régional wallon du 2 mai 2019 (article 23) et est entré en vigueur le 24 août 2019 (M.B, 14 août 2019).

Suivant l'article 3 du Code judiciaire :

« Les lois d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure sont applicables aux procès en cours sans dessaisissement cependant de la juridiction qui, à son degré, en avait été valablement saisie et sauf les exceptions prévues par la loi ».

Par ailleurs, la Cour de cassation enseigne, dans son arrêt du 16 octobre 1985 (Pas., 1986, p. 181) que :

« Sauf disposition dérogatoire, une modification des règles sur la compétence est applicable aux procédures en cours dans lesquelles n'est pas déjà intervenue une décision sur le fond fixant la compétence ».

De même, Madame C.-M. écrit :

« En cas de saisine d'un juge incompetent, l'hypothèse étant donc celle d'un déclinatoire de compétence fondé, le juge statuant lui-même sur sa compétence ou le tribunal d'arrondissement doivent tenir compte de la loi nouvelle de compétence pour déterminer le juge de renvoi ». (G. C.-M., Code judiciaire : droit commun de la procédure et droit transitoire, Larcier, 2010, p. 150)

4.

En application des principes qui précèdent, le Tribunal considère en l'espèce que l'article 578 du Code judiciaire, tel qu'il a été complété par le 27° et est entré en vigueur en date du 24 août 2019, soit en cours de procédure, s'applique au présent litige.

Il en résulte que le Tribunal du travail est, sous l'effet de la loi nouvelle, matériellement compétent pour statuer sur la demande émanant d'une employée contractuelle au sein de l'A., établissement créé par la Région wallonne par le décret du 3 décembre 2015 relatif à l'Agence wallonne de la santé, de la protection sociale du handicap et des familles, et qui vise à l'entendre condamner au paiement d'une indemnité de protection fondée sur le décret régional wallon du 6 novembre 2008.

5.

Enfin, le Tribunal est également compétent, en application de l'article 578,1° du Code judiciaire pour connaître d'une demande visant au paiement d'une indemnité pour licenciement abusif ainsi qu'au paiement d'une indemnité complémentaire de préavis à charge de l'A..

IV. RECEVABILITE

Introduite dans les formes et délai légaux, la demande est recevable.

Sa recevabilité n'a d'ailleurs pas été contestée.

V. FONDEMENT

A. LICENCIEMENT DISCRIMINATOIRE

A.1. Rappel de principes applicables

a) La réglementation applicable

1.

La loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination vise notamment le handicap et, en application de son article 4, 1° s'applique aux relations de travail qui incluent, « entre autres, l'emploi, les conditions d'accès à l'emploi, les conditions de travail et les réglementations de licenciement, et ceci :

- tant dans le secteur public que dans le secteur privé;
- tant pour le travail salarié, que pour le travail non salarié, le travail presté dans le cadre de conventions de stage, d'apprentissage, d'immersion professionnelle et de premier emploi ou le travail indépendant;
- à tous les niveaux de la hiérarchie professionnelle et pour toutes les branches d'activité
- indépendamment du régime statutaire ou contractuel de la personne prestant du travail ;
- à l'exception toutefois des relations de travail nouées avec les organismes et institutions visées aux articles 9 et 87 de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, et des relations de travail dans l'enseignement, tel que visé à l'article 127, § 1er, 2°, de la Constitution » ;

2.

En vertu de l'article 9, alinéa 1er de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, « dans les matières qui relèvent de leurs compétences, les Communautés et les Régions peuvent créer des services décentralisés, des établissements et des entreprises, ou prendre des participations en capital ».

L'A. est un établissement créé par la Région wallonne par décret du 3 décembre 2015 relatif à l'agence wallonne de la santé, de la protection sociale, du handicap et des familles.

3.

Le Gouvernement wallon a quant à lui pris un décret le 6 novembre 2008 relatif à la lutte contre certaines formes de discrimination.

Ce décret est applicable à l'A. en vertu de l'article 5 § 2. Il s'applique indifféremment aux relations statutaires et contractuelles de travail. Parmi les « relations de travail », il convient d'entendre notamment les décisions de licenciement. L'article 4, 1° du décret précise en effet s'appliquer « aux relations de travail qui ne sont pas visées par l'article 4.1° de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination », cette dernière législation indiquant par ailleurs expressément que les « relations de travail » incluent notamment les réglementations de licenciement (voy point 1 supra).

Il s'agit donc de la réglementation applicable à l'espèce.

b) L'interdiction de discrimination fondée sur le handicap et sur l'état de santé

1.

Le décret du 6 novembre 2008 concourt à transposer en droit belge, dans les matières relevant de la compétence de la Région wallonne, notamment la directive 2000/78 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.

2.

Dans les matières relevant de son champ d'application, ce décret interdit toute forme de discrimination (article 15), fondée sur l'un des critères protégés. Parmi ces critères protégés figurent notamment le handicap et l'état de santé actuel et futur (article 4, 5°).

3.

La discrimination est, au sens de la directive 2000/78 et du décret, une notion protéiforme. Elle inclut plusieurs comportements qui sont :

- 1° la discrimination directe ;
- 2° la discrimination indirecte ;
- 3° l'injonction de discriminer ;
- 4° le harcèlement ;
- 5° le harcèlement sexuel ;
- 6° un refus de mettre en place des aménagements raisonnables en faveur d'une personne handicapée, (article 15)

Le refus de mettre en place des aménagements raisonnables est une forme de discrimination qui est donc spécifique au handicap.

c) La discrimination directe et le mécanisme de justification

1.

Il y a lieu d'entendre par discrimination directe, la distinction directe, fondée sur l'un des critères protégés qui ne peut être justifiée sur la base des dispositions du chapitre IV du décret (article 4, T).

Une distinction directe est la situation qui se produit lorsque, sur la base de l'un des critères protégés, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre personne ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable (article 4, 6°).

2.

Les justifications admises par le décret sont les suivantes :

- une distinction directe fondée sur l'état de santé ne constitue pas une discrimination si cette distinction est objectivement justifiée par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but soient appropriés et nécessaires, (article 7, § 2, 1er alinéa du décret)
- une distinction directe fondée sur le handicap ne peut, en matière de relations (contractuelles et statutaires) de travail (notamment), pour ne pas constituer une discrimination, qu'être uniquement justifiée par des exigences professionnelles essentielles et déterminantes, (article 8 §1er)

Il ne peut être question d'une exigence professionnelle essentielle et déterminante que lorsque :

1° une caractéristique déterminée liée au handicap, est essentielle et déterminante en raison de la nature des activités ou du contexte dans lequel celles-ci sont exécutées.

2° l'exigence repose sur un objectif légitime et est proportionnée par rapport à celui-ci (article 8, § 2 du décret).

Selon les termes des travaux préparatoires de la loi du 10 mai 2007², le critère des exigences professionnelles essentielles et déterminantes, constitue une règle d'exception. Elle « doit être appliquée avec parcimonie et uniquement pour les exigences professionnelles qui sont strictement nécessaires afin d'exercer les activités » réalisées in concreto par le travailleur.

² La définition des exigences professionnelles essentielles et déterminantes est identique dans l'article 8 § 2 de la loi du 10 mai 2007 et dans le décret applicable au présent cas d'espèce.

Il résulte de ce qui précède qu'en matière de relations contractuelles et statutaires de travail (notamment), une protection plus étendue est accordée à la personne handicapée victime d'une distinction directe de traitement puisque celle-ci ne peut être justifiée que par une exigence professionnelle essentielle et déterminante, là où une distinction de traitement sur la base de l'état de santé actuel et futur requiert seulement, pour être validée, une justification objective et raisonnable.

d) La notion de handicap

1.

La notion de handicap n'est pas définie par le décret. Elle ne l'est pas davantage dans la directive 2000/78 CE du Conseil du 27 novembre 2000.

2.

Une assimilation pure et simple entre maladie et handicap est exclue. Néanmoins cette frontière n'est pas aussi imperméable qu'il pourrait paraître.

Dans son arrêt du 11 avril 2013, la Cour de justice de l'Union européenne a en effet relevé que « la notion de « handicap » visée par la directive 2000/78 doit être interprétée en ce sens qu'elle inclut un état pathologique causé par une maladie médicalement constatée comme curable ou incurable dès lors que cette maladie entraîne une limitation résultant notamment d'atteintes physiques, mentales ou psychiques, dont l'interaction avec diverses barrières peut faire obstacle à la pleine et effective participation de la personne concernée à la vie professionnelle sur la base de l'égalité avec les autres travailleurs, et que cette limitation est de longue durée ». (C.J.U.E., 11 avril 2013, R. et S. W., C- 335/11 et C-337/11)

De même, le rapport au Roi précédent le Protocole relatif au concept d'aménagements raisonnables en Belgique en vertu de la loi du 25 février 2003 tendant à lutter contre la discrimination et modifiant la loi du 15 février 1993 créant un Centre pour l'égalité des chances et de lutte contre le racisme définit le handicap comme suit :

« Toute limitation durable et importante de la participation d'une personne, due à l'interaction dynamique entre 1° des déficiences de nature mentale, physique, psychique ou sensorielle, 2° des limitations lors de l'exécution d'activités et 3° des facteurs contextuels personnels et environnementaux. (...). Le handicap peut toucher la personne dès la naissance ou postérieurement, s'il est lié à une maladie, un accident ou un âge avancé. Toute personne dont la participation à la vie sociale ou professionnelle est limitée ou entravée, et pas seulement les personnes reconnues comme étant handicapées par la loi, est considérée comme une personne en situation de handicap au sens du présent protocole ».

3.

De la jurisprudence rendue par la C.J.C.E., il ressort que :

- pour être reconnu comme atteint d'un handicap, il n'est pas requis que la personne se trouve complètement exclue de la vie professionnelle; une gêne à l'exercice d'une activité professionnelle, qui fait obstacle à la pleine et égale participation de la personne suffit (C.J.C.E., 18 décembre 2014, K., aff. C-354/13, § 54).

- l'origine du handicap est indifférente. Il peut s'agir d'un handicap de naissance, d'origine accidentelle, ou causé par une maladie (curable ou incurable) voire même d'un handicap à la survenance duquel la personne a elle-même contribué³.

³ A. M., "La cessation du contrat de travail causée par l'état de santé du travailleur- deuxième partie", J.T.T., 2017/4, p. 49-59, spécialement, point 40.

- la limitation doit être « de longue durée » (C.J.C.E., 11 juillet 2006 C. N., aff. C-13/05, § 44. Voy. aussi C.J.C.E., 18 décembre 2014, K., aff. C-354/13 § 59)), « durable » (voy. notamment C.J.C.E., 1er décembre 2016, D., aff. C-395/15 §§ 48 et s.).

Dans l'arrêt D., la Cour précise à propos du caractère durable d'une incapacité temporaire de travail d'une personne, qu'elle est avant tout de nature factuelle et que « parmi les indices permettant de considérer qu'une limitation est « durable », figurent notamment le fait que, à la date du fait prétendument discriminatoire, l'incapacité de la personne concernée ne présente pas une perspective bien délimitée quant à son achèvement à court terme ou « le fait que cette incapacité est susceptible de se prolonger significativement avant le rétablissement de ladite personne ».

- la personne est protégée de la même manière selon que le handicap affecte la personne victime de la différence de traitement elle-même ou une autre personne à laquelle elle est associée. On parle dans ce cas de discrimination par association (voy. C.J.C.E., 17 juillet 2008 C., aff. C-303/06 §§ 39 et 42).

4.

A titre exemplatif⁴, ont été considérés comme des handicaps par la jurisprudence, des limitations résultant :

- d'une atteinte physique aux membres supérieurs entravant, pour une longue durée (indéterminée) la capacité d'une travailleuse à exercer sa fonction de réassortisseuse de rayons (C. trav. Bruxelles, 9 janvier 2013, Chr. O.S., 2014, p. 335, note A L.)
- des problèmes cardiaques rendant impossible l'exécution de travaux physiques lourds (C.T. Bruxelles, 17 novembre 2015, R.G. n° 2014/AB/1091, www.juridat.be)
- des problèmes de dos empêchant le travailleur de réaliser ses tâches de traduction et d'interprétariat à son poste habituel de travail, son état requérant un travail à domicile ou en un lieu proche de son habitation (C.T. Bruxelles, 18 décembre 2012, R.G. n° 2011/1B/1089, www.juridat.be)
- diverses pathologies contraignant une travailleuse à effectuer ses prestations dans le cadre d'un mi-temps médical (T.T. Bruxelles, 26 mars 2013, R.G. n° 10/1S768/A, www.unia.be).

e) La charge de la preuve

La charge de la preuve est partagée entre tes parties :

Lorsqu'une personne qui s'estime victime d'une discrimination, invoque devant la juridiction compétente des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination fondée sur l'un des critères protégés, en l'occurrence le handicap ou l'état de santé actuel ou futur, il incombe au défendeur de prouver qu'il n'y a pas eu de discrimination, (article 29, § 1er du décret).

Le travailleur doit par ailleurs établir l'existence du critère protégé, en l'occurrence sa situation de handicap ou son état de santé actuel ou futur.

f) L'indemnisation

Selon l'article 19 du décret :

⁴ Voy. A. M., "La cessation....", op. cit., Pour de plus nombreux exemples, voy. spécialement le point 41.

§ 1er. En cas de discrimination, la victime peut réclamer une indemnisation de son préjudice en application du droit de la responsabilité contractuelle ou extra-contractuelle. Dans les circonstances ci-après visées, la personne qui a contrevenu à l'interdiction de la discrimination doit verser à la victime une indemnité correspondant, selon le choix de la victime, soit à une somme fixée conformément au § 2, soit au dommage réellement subi par la victime. Dans ce dernier cas, la victime doit prouver l'étendue du préjudice par elle subi.

§ 2. Les dommages et intérêts visés au § 1er, sont fixés comme suit :

1° hors l'hypothèse visée ci-après, l'indemnisation du préjudice moral subi du fait d'une discrimination est fixé à un montant minimum de 650 euros; ce montant est porté à 1.300 euros dans le cas où le contrevenant ne peut démontrer que le traitement litigieux défavorable ou désavantageux aurait également été adopté en l'absence de discrimination ou en raison d'autres circonstances;

2° si la victime réclame l'indemnisation du préjudice moral et matériel qu'elle a subi du fait d'une discrimination dans le cadre des relations de travail, l'indemnisation forfaitaire pour le dommage matériel et moral équivaut à six mois de rémunération brute, à moins que l'employeur ne démontre que le traitement litigieux défavorable ou désavantageux aurait également été adopté en l'absence de discrimination; dans cette dernière hypothèse, l'indemnisation pour le préjudice matériel et moral est limitée à trois mois de rémunération brute; si le préjudice matériel résultant d'une discrimination dans le cadre des relations de travail peut néanmoins être réparé par le biais de l'application de la sanction de nullité prévue à l'article 17, les dommages et intérêts sont fixés selon les dispositions du point 1 ° ».

A.2. Application

a) La situation de handicap

1.

Madame D. a été opérée d'une prothèse du genou en date du 25 février 2013 et a subi des complications (algoneurodystrophie) à la suite de celle-ci ayant conduit à la reconnaissance par sa mutuelle d'une incapacité de travail au sens de l'article 100 de la loi coordonnée depuis lors.

L'A. ne conteste pas la connaissance de ces pathologies depuis lors⁵.

C'est d'ailleurs en raison de ces pathologies que Madame D. a été autorisée par sa mutuelle à exercer ses prestations dans le cadre d'une régime de travail à mi-temps pour raison médicale à dater du 18 février 2014 sans que la réalité de ses pathologies et de son incapacité de travail ne soient jamais mise en question à l'occasion des divers contrôles médicaux réalisés dans ce cadre.

Par ailleurs, l'A. avance elle-même par ailleurs qu'en guise « d'aménagements raisonnables », il avait en outre été convenu entre parties que Madame D. effectue durant son mi-temps médical, du télétravail à domicile, sauf lors des réunions du Conseil général et du Bureau.

Ces aménagements raisonnables ont pu fonctionner jusqu'à ce que Madame D. soit à nouveau en incapacité complète de travailler à dater du 8 octobre 2015.

Depuis le 8 octobre 2015, Madame D. est en incapacité totale de travail ininterrompue et les divers contrôles effectués également par l'intermédiaire du médecin-contrôleur de l'A. ont toujours tous confirmé la justification de son incapacité de travail.

Par ailleurs, l'A. a reconnu Madame D. comme présentant une situation de handicap au sens du Code décrétai wallon de l'action sociale et de la santé, en acceptant sa demande d'intervention dans le coût d'une barre d'outil ISO 18.18.06.

⁵ Voy. Notamment pièce 2 de Mme D.

2.

Il est dès lors constant que Madame D. présente une limitation résultant d'atteintes physiques et que sa pleine participation à la vie professionnelle s'en trouve sérieusement affectée puisqu'elle n'était plus en mesure d'exercer son activité professionnelle depuis une longue durée. En effet, à la date de l'acte prétendument discriminatoire (son licenciement) :

- son incapacité de travail reconnue par sa mutuelle sans discontinuer, persistait depuis plus de 4,5 ans (avec une période de remise au travail dans le cadre d'un mi-temps médical et moyennant d'exécution de ses prestations de travail partiellement à domicile comme aménagements raisonnables entre le 14 février 2014 et le 8 octobre 2015) ;
- depuis plus de deux ans/Madame D. n'exerçait plus aucune prestation de travail et son incapacité de travail a toujours été confirmée par le médecin-contrôleur de l'A..

A l'inverse de l'A., le Tribunal estime donc que Madame D. présente une situation de handicap au sens du décret du 5 novembre 2008.

b) La discrimination directe

3.

Contrairement à ce qu'invoque l'A., Madame D. n'invoque pas la forme particulière de discrimination que constitue le refus d'aménagements raisonnables en faveur d'une personne handicapée.

Une seule forme de discrimination est invoquée par Madame D., à savoir la discrimination directe (son licenciement) sur la base de sa situation de handicap, ou à tout le moins sur la base de son état de santé.

4.

Madame D. a été licenciée moyennant paiement d'une indemnité compensatoire de préavis. Il s'agit là d'un traitement défavorable.

A l'inverse de l'A., le Tribunal considère que Madame D. apporte des indices et des éléments suffisants permettant de présumer que la rupture de son contrat de travail est en lien avec son handicap. En effet :

- la lettre de licenciement notifiée à Madame D. n'a pas été motivée. Sur interpellation du conseil de Madame D., l'A. a, par courrier du 21 novembre 2017 (pièce 16 de Madame D.) apporté les précisions suivantes :

« Au sein du service dans lequel Madame D. est affectée, la charge de travail allant croissant avec le transfert de compétences, je l'ai rencontrée, en date du 9 mars 2017, afin d'envisager avec elle sa capacité à assumer une partie de cette charge de travail.

Lors de cet entretien, Madame D. a confirmé qu'une reprise de son travail n'était pas envisageable tant à court qu'à moyen terme. Cet état de fait a été confirmé par un contrôle médical au cabinet du médecin contrôleur le 2 juin 2017, qui a conclu à la justification médicale de l'absence. Par conséquent,.... »

- la motivation qui a été reprise par l'Administratrice générale à l'appui de la proposition du licenciement de Madame D. et qui figure en pages 3 et 4 des secondes conclusions additionnelles et de synthèse de l'A., laisse également apparaître en des termes . similaires :

« L'accroissement de la charge de travail du Secrétariat général.... (...) Il est donc nécessaire de renforcer l'effectif du Secrétariat général. C'est pourquoi l'Administratrice générale et l'Inspectrice générale des ressources humaines ont à nouveau rencontré Madame D. le 9 mars 2017 afin d'envisager avec elle sa capacité à assumer une partie de cette charge de travail. Il ressort des propos de madame D. lors de cet entretien qu'une reprise de travail n'est pas

envisageable ni à court terme, ni à moyen terme. Cet état de fait est confirmé par un contrôle médical au cabinet du médecin contrôleur le 2 juin 2017, qui conclut à la justification médicale de l'absence. (...) Par ailleurs, avec il est nécessaire d'optimiser la répartition des effectifs en fonction de leur capacité réelle de contribution aux besoins de l'Agence en matière de charge de travail assumée. C'est pourquoi, l'Administration propose le licenciement de Madame D. (....) ».

- l'absence de production par l'A. tant de la lettre de motivation adressée par l'Administratrice générale à l'appui de la proposition du licenciement de Madame D.⁶, l'absence de production de l'ordre du jour, du procès-verbal de la séance du Conseil général et de la décision prononcée par le Conseil général en sa séance du 20 octobre 2017 à laquelle la lettre de licenciement fait expressément référence, et ce, malgré la demande expresse formulée en terme de procédure par Madame D., d'obtenir une copie de ces trois derniers documents, sont également constitutifs d'indices.

L'A. semble invoquer la réorganisation de ses services comme motif du licenciement de Madame D., pour tenter de démontrer l'absence de lien entre le licenciement et son handicap.

Un tel argument n'est pas crédible. L'A. allègue qu'après avoir procédé à un examen de ses besoins internes en ayant égard à l'arrivée de la branche Famille en 2019, il s'est avéré que la présence de Madame D. était devenue superflue (voy page 7 des de secondes conclusions additionnelles et de synthèse de l'A.) alors même que de manière contradictoire, l'A. invoque par ailleurs « l'accroissement de la charge de travail du Secrétariat général avec notamment l'arrivée de la branche Familles en 2019 » (voy. page 3 des secondes conclusions additionnelles et de synthèse de l'A.) et la « nécessité de renforcer l'effectif au sein du Secrétariat général » (voy. supra, la proposition de licenciement). Enfin, plus généralement, l'A. ne démontre pas qu'une réduction du nombre des membres du personnel devait intervenir en son sein à la date du licenciement de Madame D..

5.

Madame D. ayant établi suffisamment d'éléments permettant de présumer que son licenciement est fondé sur son handicap, il appartient par conséquent à l'A. de démontrer que son licenciement n'est pas discriminatoire.

Pour ce faire, l'A. doit démontrer que le licenciement de Madame D. est justifié par des exigences professionnelles essentielles et déterminantes. Pour rappel, il ne peut être question d'une exigence professionnelle essentielle et déterminante (dont l'interprétation est à analyser de manière restrictive) que lorsqu'une caractéristique déterminée liée au handicap est essentielle et déterminante en raison de la nature des activités professionnelles spécifiques concernées et du contexte dans lequel celles-ci sont exécutées et que l'exigence repose sur un objectif légitime et est proportionnée par rapport à celui-ci. (voy. supra)

Or, en l'espèce, l'A. n'invoque (et n'établit par conséquent) l'existence d'aucune exigence professionnelle essentielle et déterminante pour la fonction d'agent administratif.

L'A. fait en revanche valoir qu'elle a proposé à Madame D. tous les aménagements raisonnables possibles.

Néanmoins, en l'absence d'énoncé d'une quelconque exigence professionnelle essentielle et déterminante, le Tribunal n'a pas à analyser le respect ou non de l'obligation dans le chef de l'A. de proposer des aménagements raisonnables. En effet, une telle analyse n'a d'intérêt en l'occurrence que dans le cadre de l'appréciation le caractère proportionné de l'exigence, ici inconnue du Tribunal et donc inexistente.

⁶ Seuls les termes de celle-ci en sont repris dans les conclusions de l'A., sans possibilité toutefois pour le Tribunal d'en vérifier la réalité et/ou le caractère complet

En toute hypothèse, le Tribunal retient que l'A. n'a pas manqué de proposer des aménagements raisonnables à Madame D. en janvier 2014 et que ceux-ci ont été acceptés par Madame D. et ont fonctionné jusqu'en octobre 2015.

En revanche, l'A. allègue mais n'établit nullement qu'à partir d'octobre 2015 et plus précisément en mars 2017 et jusqu'à son licenciement, elle a, comme elle le prétend, proposé un quelconque aménagement raisonnable.

L'A. a certes adressé, après l'entrevue du 9 mars 2017, un courrier daté du 20 mars 2017 à Madame D. dans lequel, était précisé que celle-ci serait convoquée par la médecine du travail et qu'une fois les résultats de cette expertise reçus, elle reviendrait vers Madame D. pour lui communiquer « la procédure proposée quant sa situation administrative ».

Dans les faits, Madame D. n'a reçu aucune suite à ce courrier ni aucune convocation auprès de la médecine du travail, à part des invitations à se présenter à des contrôles « systématiques » de justification de son incapacité de travail auprès de M. qui sont des contrôles réservés aux membres du personnel présentant des absences répétées et qui n'ont rien à voir avec l'intervention de la médecine du travail et l'appréciation des aménagements de fonction à prévoir en fonction de l'état de santé de Madame D..

6.

Il résulte de ce qui précède que Madame D. a été victime d'une discrimination directe sur la base du handicap, au sens du décret du 6 novembre 2008.

En conséquence, Madame D. peut réclamer l'indemnisation du préjudice qu'elle a subi à ce titre.

L'A. ne conteste pas, en tant que tel, le montant réclamé par Madame D. ni la prise de cours des intérêts.

La demande est par conséquent déclarée fondée.

B. LICENCIEMENT ABUSIF

B.I. Rappel des principes applicables

1.

Dans le cadre de la résiliation du contrat de travail, l'article 1134 du Code civil constitue la base de l'abus de droit.

Il y a abus de droit lorsqu'un droit est exercé d'une manière « qui dépasse manifestement les limites de l'exercice normal de ce droit par un employeur prudent et diligent ». (Cass., 12 décembre 2005, J.T.T., 2006, p. 155 ; Cass., 18 février 2008, J.T.T., 2008, p. 117, concl. J.-M. G., note P. J.).

2.

L'abus de droit implique la réunion des trois éléments suivants :

- l'existence d'une faute, laquelle doit être distincte du non-respect des règles relatives à la rupture du contrat de travail (Cass., 4 février 2008, J.T.T., 2008, p. 119) Ainsi, le fait de rompre immédiatement le contrat de travail en payant une indemnité de congé, n'est pas abusif en soi.

Par ailleurs, comme le précise la Cour du travail de Mons dans un arrêt du 26 janvier 2018,

« la théorie de l'abus de droit entend sanctionner celui qui, en exerçant un droit, dépasse les limites de l'exercice normal du droit. Afin d'établir ces limites, le critère général de l'exercice normal ou anormal du droit est utilisé pour justifier la théorie de l'abus de droit. C'est, donc, dans ses relations à autrui que

se révèle l'exercice normal ou anormal du droit. La faute constitutive d'abus de droit peut être appréciée par référence au comportement du bon père de famille, soit de l'homme normalement prudent et diligent.

Dans un arrêt de principe du 10 septembre 1971, la Cour de cassation a consacré le critère général de l'exercice normal du droit sans ambiguïté en relevant que « l'abus de droit peut résulter, non seulement de l'exercice d'un droit avec l'intention de nuire, mais aussi de l'exercice du droit d'une manière qui dépasse les limites de l'exercice normal par une personne prudente et diligente (Cass., 10 septembre 1971, Bull. et Pas., 1972, I, p. 28).

(...) ■ .

Les sous-critères de la théorie de l'abus de droit sont les suivants :

- a) l'intention de nuire : (...)
- b) la légèreté blâmable : (...)
- c) le détournement de la finalité économique et sociale du droit : (...)
- d) le critère de l'intérêt légitime de l'exercice du droit : (...).

En conclusions, le licenciement abusif de l'employé relève, donc, de la notion générale d'abus de droit laquelle est habituellement reliée, en matière contractuelle, à l'article 1134 du Code civil qui consacre le principe de l'exécution de bonne foi des conventions et est régie, sur le plan de la charge de la preuve, par les articles 1315 du Code civil et 870 du Code judiciaire, aux termes desquels chaque partie a la charge de la preuve des faits qu'elle invoque. (...) ». (C. trav. Mons, 26 janv. 2018, RG n°2016/AM/404, consultable sur www.terralaboris.be)

- l'existence d'un dommage, lequel requiert un dommage matériel ou moral particulier qui diffère de celui qui est causé par le licenciement lui-même. La Cour de cassation enseigne en effet que l'indemnité de préavis forfaitaire qui est due en cas de rupture irrégulière indemnise tous les dommages (moraux et matériels) résultant de la rupture du contrat de travail. L'indemnité pour licenciement abusif ne peut réparer qu'un dommage autre que celui qui résulte de la perte du travail, c'est-à-dire un dommage qui procède non du congé lui-même mais des circonstances de celui-ci (Cass., 26 septembre 2005, J.T.T., 2005, p. 494).

- l'existence d'un lien de causalité entre la faute et le dommage.

La doctrine a déjà eu l'occasion de préciser que (le Tribunal met en évidence) « l'employé doit établir le lien entre le dommage et la faute reprochée à l'employeur. Dans un arrêt du 1er avril 2004, rendu en matière de responsabilité médicale mais applicable dans toutes les matières mettant en cause l'article 1382 du Code civil, la Cour de cassation a décidé que « le juge ne peut condamner l'auteur de la faute à réparer le dommage réellement subi s'il décide qu'une incertitude subsiste quant au lien causal entre la faute et ce dommage ». Il ressort de cet arrêt qu'à défaut d'établir le lien de causalité entre la faute et le dommage, le travailleur ne pourra pas prétendre à une indemnité de licenciement abusif» (L. D., V. V.S., La rupture abusive du contrat de travail, théorie et applications, Bruylant, 2011, p. 429)

3.

Conformément aux règles générales de la responsabilité, la charge de la preuve de l'abus du droit de licencier repose sur celui qui dit en être la victime, (voy. notamment, C. trav. Mons, 26 janv. 2018, op.cit.)

B.2. Application

4.

L'article 19 du décret du 6 novembre 2008 ne prévoit pas que l'indemnité sanctionnant une discrimination ne puisse pas être cumulée avec d'autres indemnités dues à l'occasion de la rupture du contrat de travail.

Il n'est donc pas interdit de cumuler l'indemnité sanctionnant la discrimination sur la base du handicap et les dommages et intérêts pour abus de droit de rupture.

5.

L'article 51 du règlement du travail applicable au sein de l'A. prévoit en cas de licenciement d'un contractuel - hormis le cas du licenciement pour motif grave qui est du ressort de l'Administratrice générale - le respect de la procédure préalable suivante :

- « le contractuel visé par le licenciement doit être entendu par l'Administratrice générale. L'intéressé peut se faire assister d'une personne de son choix.
- Un rapport écrit de cet entretien doit être établi.
- Ce rapport doit ensuite être débattu au sein du Comité de direction.
- Le contractuel concerné peut être entendu par le Comité de direction, soit à l'initiative de ce dernier, soit à sa demande et être accompagné d'une personne de son choix (un délégué d'une organisation syndicale, un avocat, un collègue...) ;
- L'administratrice générale transmet la proposition du Comité de direction au Comité de gestion pour décision ».

Madame D. établit que l'A. n'a pas respecté la procédure préalable prévue par l'article 51 du Règlement du travail en vigueur en son sein. Le courrier qui lui a été adressé le 14 février 2017 n'était pas un courrier l'invitant à un entretien préalable à son licenciement. Ce courrier précise en effet que la convocation à l'entretien du 9 mars 2017 avait pour but de discuter « des possibilités de votre (sa) réintégration au travail ». Rien au dossier ne permet davantage d'établir notamment que Madame D. aurait été avisée par l'A. qu'à l'occasion de son licenciement envisagé, elle était en droit d'être entendue par le Comité de direction, accompagnée d'une personne de son choix.

Le non-respect de cette procédure préalable au licenciement n'est certes pas, en soi, constitutif d'un abus de droit de rupture.

Toutefois, en la présente espèce, le Tribunal estime que l'A. a commis une légèreté blâmable en ne respectant pas cette procédure préalable au licenciement et en licenciant en outre Madame D. le 27 octobre 2017, sans avoir mis en œuvre les mesures pourtant annoncées dans son courrier du 20 mars 2017 (« j'ai demandé à ce que vous soyez convoquée par le médecin du travail. Vous recevrez donc dans les jours qui viennent une convocation pour vous rendre dans un centre de médecine du travail »), sans avoir fait précéder la notification de son licenciement du 27 octobre 2017 de la moindre nouvelle de la part de l'Administratrice générale après l'entretien du 9 mars 2017, soit pendant plus de sept mois, alors que celle-ci s'y était engagée (« une fois les résultats de cette expertise reçus, je reviendrai vers vous pour vous communiquer la procédure proposée quant à votre situation administrative ») et ce, dans un contexte particulier où l'A. (dont la dénomination ancienne est l'AWIPH, soit l'Agence wallonne pour l'Intégration des Personnes Handicapées) a pour fondement historique l'intégration des personnes handicapées et Madame D., quant à elle, une très longue ancienneté (près de 23 ans de services). En raison même de la mission qui lui était dévolue, l'A. devait enfin être plus consciente, du respect des diverses obligations qui lui incombait, dont notamment mais pas exclusivement l'obligation (autonome) de veiller à proposer des aménagements raisonnables, obligation dont le respect, pour rappel, n'est pas établi à partir du 8 octobre 2015 et jusqu'au licenciement.

La faute est donc établie.

6.

L'indemnité de préavis couvre, pour rappel, tout le dommage matériel et moral résultant de la rupture du contrat de travail.

Par ailleurs, l'indemnité de six mois allouée pour licenciement discriminatoire couvre de manière forfaitaire le préjudice moral et matériel subi par Madame D. du fait d'une discrimination directe sur la base du handicap dans le cadre des relations de travail.

Madame D. réclame un préjudice d'un montant de 50.000 €. Elle n'établit toutefois ni la réalité ni l'ampleur d'un préjudice particulier qui soit distinct de celui que répare déjà forfaitairement l'indemnité de préavis et l'indemnité de six mois accordée pour licenciement discriminatoire.

Le dommage n'est pas établi par Madame D..

La demande de dommages et intérêts pour abus de droit de rupture est par conséquent non fondée.

C. COMPLEMENT D'INDEMNITE DE PREAVIS

Cl. Rappel des principes applicables

1.

L'employeur doit fournir d'office et d'initiative au travailleur licencié moyennant paiement d'une indemnité compensatoire de préavis d'au moins trente semaines, une offre valable de reclassement professionnel dans les quinze jours après que le contrat a pris fin. (art. 11/7 § 1er de la loi du 5 septembre 2001).

Conformément à l'article 11/4 § 2 de la loi du 5 septembre 2001, cette offre de reclassement professionnel doit répondre aux critères de qualité suivants :

1° l'employeur fait appel à un prestataire de services, qui agit :

- a) soit dans le cadre d'une réglementation fixée au niveau de la branche d'activité à laquelle l'entreprise appartient ou, à défaut, dans le cadre d'une réglementation fixée au niveau d'une autre branche d'activité;
- b) soit dans le cadre d'une réglementation fixée par une convention collective de travail conclue au niveau de l'entreprise
- c) soit en qualité de bureau public ou privé, spécialisé dans le reclassement professionnel;
- d) soit dans le cadre d'une initiative régionale, sous-régionale ou locale, qui est développée dans le cadre d'un service régional de l'emploi;

2° si l'employeur fait appel à un prestataire de services public ou privé, ce dernier doit être agréé au sens de la réglementation qui régit les agences d'emploi privées ou publiques;

3° il doit ressortir de l'offre de la procédure de reclassement professionnel faite par l'employeur au travailleur visé à l'article 11/1 que :

- a) le prestataire de services responsable de ladite procédure s'engage à souscrire une assurance contre les accidents, offrant pour tous les accidents qui surviennent au cours de l'exécution de la mission de reclassement professionnel ainsi que sur le chemin du lieu où cette mission se déroule et qui ne sont pas couverts par l'assurance contre les accidents du travail contractée par l'employeur, une protection identique à celle garantie par la législation sur les accidents du travail;
- b) le prestataire de services s'engage à garantir, en cas de non-respect de ce dernier engagement, au travailleur victime d'un accident, une indemnisation forfaitaire complémentaire égale à trois mois de rémunération, sans préjudice des actions que le travailleur peut, sur la base de son dommage, intenter contre le prestataire de services
- c) le prestataire de services s'engage à respecter le droit à la vie privée du travailleur dans le cadre du traitement des données à caractère personnel; les informations obtenues au sujet du travailleur dans le cadre de la mission de reclassement professionnel sont traitées de manière confidentielle et ne sont pas transmises à des tiers;

- d) le prestataire de services s'engage à remettre, au terme de la mission, le dossier qui concerne le travailleur à ce dernier s'il en fait la demande;
- e) le prestataire de services s'engage à ne pas invoquer la non-exécution des engagements de l'employeur vis-à-vis du prestataire de services pour suspendre l'exécution de la procédure de reclassement professionnel ou y mettre fin;
- f) le prestataire de services s'engage à ne pas s'immiscer dans les contacts entre le travailleur et les employeurs potentiels;
- g) le prestataire de services s'engage à n'influencer ni la décision de licenciement, ni les discussions y relatives;
- h) le prestataire de services s'engage à offrir la compétence et la connaissance professionnelles les plus grandes possible en n'affectant, notamment, que du personnel suffisamment qualifié et formé pour la mission;
- i) le travailleur sera convoqué le plus rapidement possible afin d'entamer la procédure de reclassement professionnel, de manière à ce que celle-ci se déroule le mieux possible, tant au niveau émotionnel qu'en ce qui concerne l'élaboration d'un bilan de compétences;

4° l'offre de reclassement professionnel doit donner une image claire et objective des services du prestataire de services et des modalités de fonctionnement de celui-ci; à cet effet, l'offre doit contenir les éléments suivants :

- a) les services qui font au minimum partie de la mission : un bilan personnel et professionnel, une assistance psychologique pour le travailleur qui en fait la demande, l'élaboration d'un plan d'action ainsi qu'une aide logistique et administrative;
- b) les objectifs poursuivis, y compris les aspects plus spécifiques ou personnalisés adaptés à l'âge et au niveau de qualification des travailleurs;
- c) les méthodes d'accompagnement concrètement envisagées;
- d) la date du début de la procédure de reclassement professionnel;
- e) le type de reclassement professionnel visé : reclassement professionnel individuel et/ou de groupe;
- f) le programme du travailleur pendant la procédure de reclassement professionnel, par un document qui est remis au travailleur et qui précise les étapes à suivre, la formation et le suivi;
- g) le ou les lieux probables où la procédure de reclassement professionnel sera organisée;

5° la distance entre le domicile ou le lieu de travail du travailleur et le lieu où la procédure de reclassement professionnel est organisée doit être raisonnable; pour en juger, il doit ressortir de l'offre de reclassement professionnel que le prestataire de services fait preuve de disponibilité géographique et il faut tenir compte des possibilités de déplacement du travailleur, y compris les frais, ainsi que de la nature et du niveau de sa qualification.

2.

En application de l'article 11/5 § 1er de la loi du 5 septembre 2001, lorsque le contrat de travail est résilié par l'employeur moyennant une indemnité calculée sur la base de la rémunération en cours correspondant à la durée d'un délai de préavis d'au moins trente semaines, le travailleur a droit à l'ensemble de mesures composées de :

1° un reclassement professionnel de 60 heures correspondant à la valeur d'un douzième de la rémunération annuelle de l'année civile qui précède le licenciement, avec une valeur minimale de 1.800 euros et une valeur maximale de 5.500 euros. Ce reclassement professionnel est évalué pour l'ensemble des mesures à 4 semaines de rémunération ;

2° une indemnité de préavis qui correspond à la durée d'un délai de préavis d'au moins 30 semaines, sur laquelle quatre semaines sont imputées pour la valeur de reclassement professionnel.

3.

A défaut pour l'employeur de respecter ses obligations en matière de reclassement professionnel, celui-ci est dans l'impossibilité de réduire l'indemnité compensatoire de préavis et le travailleur recouvre le droit à une indemnité de préavis égale à la rémunération en cours correspondant à la durée d'un délai de préavis obtenu conformément aux dispositions de la loi du 3 juillet 1978 précitée, et des articles 67 à 69.

Tel est le cas dans les hypothèses énumérées à l'article 11/11 de la loi du 5 septembre 2001, où l'employeur :

- « n'offre au travailleur aucune procédure de reclassement professionnel après avoir suivi la procédure déterminée à l'article 11/7;
- propose au travailleur une offre de reclassement professionnel qui n'est pas conforme aux conditions et modalités déterminées par ou en vertu de la présente section;
- bien qu'ayant offert une procédure de reclassement professionnel au travailleur, conforme aux conditions et modalités déterminées par ou en vertu de la présente section, ne met pas en oeuvre effectivement ladite procédure ».

C.2. Application : réouverture des débats

1.

En l'espèce, il n'est ni contesté ni contestable que Madame D. réunissait l'ensemble des conditions d'octroi du droit à une procédure, de reclassement professionnel tel que celui-ci est organisé dans son régime « général », au sein des articles 11/1 à 11/12 de la loi du 5 septembre 2001.

2.

L'A. a, par courrier du 9 novembre 2017, adressé à Madame D. une proposition d'outplacement suite à son licenciement.

Madame D. invoque que la correspondance qui lui a été adressée le 9 novembre 2017 est une « lettre-type » cynique et qu'au vu de son handicap, il était en toute hypothèse impossible pour elle de suivre la procédure de reclassement professionnel. Elle fait valoir que l'imputation des quatre semaines de préavis constitue une sanction injustifiée et un enrichissement sans cause pour l'A.. Elle sollicite le paiement des quatre semaines d'indemnité de préavis qui ont été retenues par l'A. lors de la rupture de son contrat de travail.

3.

L'A. considère que la retenue de 4 semaines est prévue par l'article 11/5, §1er, 2° de la loi du 5 septembre 2001 visant à améliorer le taux d'emploi des travailleurs et que Madame D. n'expose pas en quoi cette disposition ne s'appliquerait pas aux travailleurs en incapacité de travail.

4.

Par dérogation à l'article 11/5 § 1er de la loi du 5 septembre 2001, il est actuellement prévu que :

« le travailleur, qui par le biais de certificats médicaux de son médecin traitant, et, si l'employeur en prend l'initiative, d'un deuxième médecin mandaté par l'employeur, atteste, endéans les sept jours à compter du jour où H a pris connaissance de son licenciement, qu'il est incapable de suivre le reclassement professionnel pour des raisons médicales, n'a pas droit au reclassement professionnel visé au § 1er, 1°. En ce cas, l'employeur ne peut imputer les quatre semaines sur l'indemnité de préavis visée au § 1er, 2° ».

Cette dérogation qui a été insérée au sein de l'article 11/5 § 4 de la même loi, est entrée en vigueur le 15 février 2018⁷.

Cette disposition légale n'était donc pas applicable au présent cas d'espèce.

5.

Dans le régime général de reclassement professionnel, les travailleurs qui sont malades, fut-ce de longue durée, ne perdent pas, du fait de leur maladie, leur droit au reclassement professionnel.

Si, lors de son licenciement ou lorsque l'offre de reclassement professionnel lui est formulée, il est impossible pour un travailleur de suivre la procédure de reclassement professionnel, pour des raisons médicales, celui-ci peut toujours demander le report de la date de début de la procédure de reclassement professionnel et exercer celui-ci ultérieurement. Ceci ressort expressément de l'article 11/10 de la loi du 5 septembre 2001.

Madame D. ne démontre pas qu'il est certain qu'elle ne puisse pas suivre la procédure de reclassement professionnel de sorte qu'il ne pourrait être question de considérer qu'autoriser l'A. à déduire 4 semaines de rémunération de l'indemnité compensatoire de préavis qui lui est due, constitue une « sanction injustifiée » ou un enrichissement sans cause dans le chef de l'A..

6.

Pour être considérée comme valable, l'offre de reclassement professionnel formulée par l'A. doit répondre au prescrit de l'article 11/ 4 § 2 de la loi du 5 septembre 2001.

Le Tribunal s'interroge en l'espèce, sur la validité de l'offre de reclassement professionnel qui a été formulée par l'A. en date du 9 novembre 2017 (le Tribunal songe notamment à l'obligation pour l'offre de reclassement professionnel de contenir la date du début de la procédure de reclassement professionnel, le ou les lieux probables où la procédure de reclassement professionnel sera organisée ; la distance entre le domicile du travailleur et le lieu où la procédure de reclassement professionnel est organisée) et sur les conséquences qui en résultent en termes de possibilité pour l'A. de déduire quatre semaines de rémunération de l'indemnité compensatoire de préavis.

Les parties n'ont pas eu l'occasion de présenter leurs moyens de défense par écrit ni oralement dans le cadre du débat contradictoire, cet élément étant soulevé d'office par le Tribunal dans le cadre du présent jugement.

Le Tribunal ordonne par conséquent la réouverture des débats aux fins de respecter le principe du respect des droits de la défense et du débat contradictoire.

Il est entretemps réservé à statuer sur ce chef de demande.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL DU TRAVAIL,

Statuant contradictoirement,

⁷ Il résulte des travaux préparatoires de la loi que cette dérogation est en toute hypothèse réservée aux hypothèses dans lesquelles il est certain que le travailleur en raison de son état de santé, ne puisse pas suivre le reclassement professionnel. A titre d'exemple, les travaux préparatoires visent le cas d'un travailleur qui, au moment de son licenciement, est en phase terminale de maladie. (Doc. Parl. Chambre repr., n°54 2768/001, projet de loi, exposé des motifs, p. 51).

Se déclare matériellement compétent ;

Reçoit la demande,

La déclare dès à présent fondée dans la mesure qui suit ;

Condamne l'A. à payer à Madame M. D. la somme de 21.156,53 € bruts au titre d'indemnité de protection, fondée sur le décret régional wallon du 6 novembre 2008, à majorer des intérêts sur ces sommes à dater du 27 octobre 2017 jusqu'à parfait paiement ;

Déboute Madame D. de sa demande de dommages et intérêts pour abus de droit de rupture.

Ordonne d'office la réouverture des débats aux fins plus amplement précisées dans le corps du présent jugement et la fixe à l'audience publique de la 3^{ème} chambre du 06 octobre 2020 à 14h00, siégeant au Palais du Verre, Boulevard de Fontaine, 10, à 6000 Charleroi, à la salle n° 04, la durée des débats étant fixée à 25 minutes de plaidoiries ;

Les parties et leur conseil seront avertis par le greffe, conformément au prescrit de l'article 775 du Code judiciaire.

Fixe le calendrier pour l'échange des éventuelles conclusions des parties de la manière suivante :

- La partie défenderesse déposera et communiquera ses conclusions après réouverture des débats pour le 13 mars 2020 au plus tard ;
- La partie demanderessse déposera et communiquera ses conclusions après réouverture des débats pour le 15 mai 2020 au plus tard ;
- La partie défenderesse déposera et communiquera ses conclusions de synthèse après réouverture des débats pour le 14 août 2020 au plus tard ;

Autorise l'exécution provisoire du présent jugement ;

Réserve entretemps à statuer sur le surplus des demandes ;

Ainsi rendu et signé par la troisième chambre du Tribunal du travail du Hainaut, division Charleroi, composée de :

Mme A.-F. B.,	Juge au Tribunal du Travail, présidant la chambre,
Mme M.-A. L.,	Juge social au titre d'employeur,
M. R. D.,	Juge social suppléant au titre de travailleur employé,
Mr J.-Ph. M.	Greffier

Par ordonnance prise en application de l'article 785 du Code Judiciaire, il a été constaté l'impossibilité pour M. L., juge social au titre d'employeur au Tribunal du Travail, de signer le présent jugement.

Et prononcé en audience publique de la 3^{ème} chambre du Tribunal du Hainaut, division charleroi, le 07 janvier 2020, par Madame A.-F. B., Juge au Tribunal du Travail, président la chambre, assistée de Monsieur J.-PH. M ; Greffier