# Cour du Travail: Arrêt du 13 décembre 2007 (Liège (Namur)). RG 8213/06

* Date : 13-12-2007
* Langue : Français
* Section : Jurisprudence
* Source : Justel F-20071213-1
* Numéro de rôle : 8213/06

Droit du travail - Contrat de travail - Interruption de carrière - Protection - Renouvellement de l'interruption - Engagement d'une remplaçante - Suppression du poste de travail - Preuve - Absence de poste équivalent - Obligation de reclassement - Portée et charge de la preuve - Loi du 22/1/1985, art.101 ; C.C.T. n°77bis du 19 décembre 2001, art.20

COUR DU TRAVAIL DE LIEGE

Section de NAMUR

Audience publique du 13 décembre 2007

R.G. n° 8.213/2006 13ème Chambre

EN CAUSE DE :

La S.A. SAINT ROCH .

appelante, comparaissant par Me Marie-Laure Wantiez, avocat.

CONTRE :

Madame Patricia D.

intimée, comparaissant par Me Sandrine Thirion qui remplace Me Caroline Crappe, avocats.

—

— —

MOTIVATION

 L'arrêt est fondé sur les motifs suivants :

1. Quant à la recevabilité des appels.

 Il ne résulte d'aucune pièce ni élément du dossier que le jugement dont appel aurait été signifié.

 L'appel, régulier en la forme, est recevable.

 L'appel incident introduit par conclusions est également recevable.

2. Les faits.

- Mme D., ci-après l'intimée, est entrée au service de la S.A. SAINT ROCH le 9 janvier 1992 en qualité de téléphoniste.

- Elle décrit ses tâches comme suit : centrale téléphonique, accueil des visiteurs, mise sous enveloppes, affranchissement et gestion de la machine, transfert du courrier à la poste, gestion des recherches des personnes, classement des dossiers des clients, encodage informatique des cartes de garantie des chaudières, gestion de stock (pharmacie de secours, fournitures de bureau, boissons pour clients et personnel), gestion du fax. Plus occasionnellement : mailing (4 à 5 fois par an), archivage (en janvier et février).

- Le 17 août 2000, elle demande une pause carrière avec effet au 1er janvier 2001, à temps plein et pour un an.

- Le 1er février 2001, une dame B. est engagée pour la remplacer et elle sera occupée jusqu'au 29 août 2003 date à laquelle l'emploi est supprimé.

- L'intimée demande le renouvellement de la pause carrière pour un an les 31 octobre 2001, 31 octobre 2002 et 15 octobre 2003.

- Le 23 septembre 2004, elle informe son employeur de son intention de reprendre ses activités le 1er janvier 2005.

- Après un entretien du 15 octobre 2004, la société informe l'intimée le 18 octobre 2004 de sa décision de rompre le contrat à dater du 1er janvier 2005 moyennant indemnité au motif que l'emploi de réceptionniste qui était le sien a été supprimé.

- Dès le 30 novembre 2004 en réponse au conseil de l'intimée, l'appelante explique qu'il n'y a plus d'accueil visiteurs (les personnes qui se présentent reçoivent un code d'accès en s'annonçant à l'entrée) ni de centrale téléphonique (chaque membre du personnel a une ligne directe et une adresse mail), ni de service commun de courrier (chaque service se charge de son propre courrier). Il n'y a pas dans l'entreprise un autre poste qui correspond aux compétences de l'intimée. La décision n'a pas été prise plus tôt pour laisser apparaître de réelles opportunités de retour effectif de l'intimée.

3. La demande.

 Par citation du 11 octobre 2005, l'actuelle intimée entend obtenir la condamnation de son ancien employeur à payer une indemnité de protection équivalente à six mois de rémunération au motif qu'en mettant fin au contrat sans chercher à la reclasser dans l'entreprise, l'employeur ne respecte le prescrit ni de l'article 101 de la loi du 22 janvier 1985, ni de l'article 20 de la C.C.T. n°77bis du 19 décembre 2001.

 Les autres points, mineurs, réclamés avaient été réglés en avril 2005.

 L'intimée étend sa demande à la question de la répétibilité des frais et honoraires de son conseil.

4. Le jugement.

 Le tribunal fait droit à la demande d'octroi de l'indemnité de protection due à la personne en interruption de carrière qui, n'est pas réintégrée à l'issue de la pause-carrière qu'elle a prise.

 Il se fonde d'une part sur le fait que la pause-carrière a été renouvelée après le licenciement de la remplaçante et sur l'absence de preuve de l'impossibilité d'occuper l'intimée dans un emploi vacant à la date de la reprise.

5. Les appels.

 L'appelante relève appel au motif que le poste de l'intimée a été supprimé et qu'il n'y avait pas dans l'entreprise d'autre poste vacant que l'intimée aurait pu occuper.

 L'intimée forme appel incident en vue de bénéficier de la répétibilité.

6. Fondement.

6.1. La protection assurée en cas de pause-carrière ou de crédit-temps.

 Les parties conviennent de ce que le texte applicable est celui de la C.C.T. n°77bis du 19 décembre 2001 instaurant un système de crédit-temps remplaçant les dispositions de la loi du 22 janvier 1985 de redressement contenant des dispositions sociales.

 Cette convention collective est entrée en vigueur le 1er janvier 2002.

 Les demandes ou demandes de renouvellement (pour un an maximum) introduites avant le 15 septembre 2001 ressortissent de l'ancienne législation. Les autres sont versées dans la nouvelle.

 Il échet de relever qu'en vertu de la loi du 10 août 2001 relative à la conciliation entre l'emploi et la qualité de la vie, le nouveau système permet le remplacement du travailleur prenant un crédit-temps mais sans bénéfice de réductions de cotisations sociales (art.18) alors que les remplacements effectués dans le cadre de l'ancienne loi continue à permettre les réductions sociales tant que l'employeur poursuit le remplacement (art.24).

Les textes

 L'article 101 de la loi du 22 janvier 1985 prévoit :

« Lorsque l'exécution du contrat de travail est suspendue en application des articles 100, alinéa 1er, et 100bis ou lorsque les prestations de travail sont réduites en application de l'article 102, § 1er et 102bis, l'employeur ne peut faire aucun acte tendant à mettre fin unilatéralement à la relation de travail, sauf pour motif grave au sens de l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, ou pour motif suffisant.

Cette interdiction prend cours :

- le jour de l'accord ou ;

- le jour de la demande en cas d'application des articles 100bis, et 105, § 1er, ainsi que dans tous les cas où le travailleur peut invoquer un droit à l'interruption de carrière.

Est suffisant le motif qui a été reconnu tel par le juge et dont la nature et l'origine sont étrangères à la suspension visée aux articles 100 et 100bis ou à la réduction visée aux articles 102 et 102bis.

Est considéré comme motif suffisant, le fait que le congé a été donné afin de permettre au travailleur d'obtenir la prépension conventionnelle.

Cette interdiction prend fin trois mois après la fin de la suspension de l'exécution du contrat de travail ou de la réduction des prestations de travail.

L'employeur qui, malgré les dispositions de l'alinéa 1er, résilie le contrat de travail sans motif grave ni motif suffisant, est tenu de payer au travailleur une indemnité forfaitaire égale à la rémunération de six mois, sans préjudice des indemnités dues au travailleur en cas de rupture du contrat de travail.

[...] ».

 Selon l'article 20 de la C.C.T. n°77bis du 19 décembre 2001, :

« § 1er. A l'issue de la période d'exercice du droit au crédit-temps, à la diminution de carrière ou de prestations à mi-temps vise respectivement aux articles 3, 6 et 9, le travailleur a le droit de retrouver son poste de travail ou, en cas d'impossibilité, un travail équivalent ou similaire conforme à son contrat de travail.

§ 2. L'employeur ne peut faire aucun acte tendant à mettre fin unilatéralement à la relation de travail sauf pour motif grave au sens de l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978 précitée, ou pour un motif dont la nature et l'origine sont étrangères à la suspension du contrat de travail ou à la réduction des prestations de travail à mi-temps du fait de l'exercice du droit au crédit-temps, à la diminution de carrière ou de prestations à mi-temps visé respectivement aux articles 3, 6 et 9.

§ 3. Cette interdiction de mettre fin unilatéralement à la relation de travail sortit ses effets a la date de l'avertissement par écrit opéré conformément à l'article 12.

Sauf si l'employeur et le travailleur s'accordent sur d'autres modalités conformément à l'article 12, l'interdiction sortit ses effets soit au plus tôt 3 mois lorsque l'employeur occupe plus de 20 travailleurs et 6 mois lorsqu'il en occupe 20 ou moins, avant la prise de cours souhaitée de la période de suspension ou d'interruption des prestations.

Cette interdiction cesse 3 mois après la date de fin de cette même période ou 3 mois après la date de communication du non accord de l'employeur en exécution de l'article 11.

Elle couvre par ailleurs la période du report éventuel tel que prévu sous la section 3.

§ 4. L'employeur qui, malgré les dispositions du § 2 du présent article, résilie le contrat de travail sans motif grave ou motif dont la nature et l'origine ne sont pas étrangères à la suspension du contrat de travail ou à la réduction des prestations de travail du fait de l'exercice du droit au crédit-temps, à la diminution de carrière ou de prestations de travail à mi-temps visé respectivement aux articles 3, 6 et 9, est tenu de payer au travailleur une indemnité forfaitaire égale à la rémunération de 6 mois, sans préjudice des indemnités dues au travailleur en cas de rupture du contrat de travail.

[...] ».

En droit

 La charge de la preuve repose sur la partie qui invoque la réalité du motif du congé à l'appui de son argumentation, et donc sur l'employeur , et ne peut être mise à charge du demandeur , même si l'article 101 de la loi (comme l'article 20 de la C.C.T. n°77bis) ne précise pas expressément que la charge de la preuve repose sur l'employeur.

 Pour justifier le licenciement et donc le refus de reprendre le travailleur à l'issue du crédit-temps dans son emploi initial, il suffit pour l'employeur de justifier de l'existence d'un motif suffisant, c'est-à-dire d'un motif dont la nature et l'origine sont étrangères à la suspension ou à la réduction du contrat, hormis l'hypothèse d'un motif grave. L'employeur doit en outre établir qu'il n'existe pas d'emploi équivalent dans l'entreprise puisque le travailleur qui a bénéficié d'un crédit-temps doit se voir offrir un emploi de ce type à défaut de pouvoir être réintégré dans son emploi.

 L'employeur ne doit pas établir une restructuration ayant entraîné des pertes collectives d'emploi . Il a même été jugé qu'il n'est même pas requis que l'employeur établisse que le travailleur concerné n'a pas été remplacé .

 Le travailleur en interruption de carrière ou en crédit-temps peut s'absenter pendant une durée relativement longue et prolonger son absence.

 L'employeur qui veille au remplacement du travailleur peut légitimement être amené à un moment donné soit à conclure avec le remplaçant un contrat à durée indéterminée, soit à restructurer l'entreprise, ou le secteur dans lequel était occupé le travailleur en interruption de carrière ou en crédit-temps avec pour conséquence que le travail qui était le sien a été redistribué à son remplaçant, réparti entre plusieurs employés avec pour conséquence une suppression de poste, voire même purement et simplement supprimé. Les motifs peuvent donc être de divers ordres avec la même conséquence : le travailleur en pause-carrière ne peut pas réintégrer son travail.

 Il n'appartient pas au juge de vérifier l'opportunité de la mesure prise par l'employeur de supprimer ou de répartir la fonction entre divers travailleurs dès lors que par cette vérification, le juge s'immiscerait dans la gestion de l'entreprise .

 En une telle hypothèse, le travailleur en interruption de carrière ou en crédit-temps doit être reclassé mais cette obligation n'est pas une obligation de résultat mais de moyen : il faut qu'au moment où l'intéressé se représente, il existe dans l'entreprise un poste disponible auquel les compétences de l'intéressé correspondent.

En l'espèce

 Il ressort incontestablement des éléments versés au dossier, et l'intimée ne le conteste pas, que le poste de travail qui était le sien a, dans un premier temps, été confié à une remplaçante puis pour partie supprimé (fonctions d'accueil et de téléphoniste) et pour partie réparti entre divers membres du personnel.

 Le fait que l'appelante n'ait pas licencié l'intimée dès la suppression du poste ne peut lui être reproché. Au contraire, en attendant la décision de l'intimée de reprendre le travail, l'appelante lui donnait une chance de pouvoir occuper un poste équivalent vacant à ce moment.

 Il ne peut être tiré argument que l'appelante aurait « profité du système » alors que le crédit-temps ne permet plus de bénéficier de réductions de cotisations sociales et que l'intimée pouvait espérer se voir offrir un autre poste lorsqu'elle déciderait de ne plus demander le renouvellement du crédit temps et souhaiterait reprendre le travail.

 La seule question qui se pose dès lors est celle de savoir si l'appelante disposait, au moment où l'intimée se représente, d'un poste adapté aux compétences de celle-ci.

 L'appelante prétend que le seul poste vacant (secrétaire) était un poste nécessitant un employé bilingue ce que l'intimée n'était pas.

 L'intimée considère que l'appelante n'établit pas ce qu'elle avance.

 Force est de constater que la position de l'appelante repose sur ses seules affirmations sans production d'aucune pièce.

 Cependant, l'intimée n'établit pas non plus qu'un emploi équivalent était disponible alors qu'elle doit, dans la mesure de ses moyens, participer à la charge de la preuve. La société appelante est une société qui occupe un grand nombre de membres du personnel et dispose d'une délégation syndicale laquelle aurait pu renseigner l'intimée.

 Dans ces conditions, la Cour ordonne une réouverture des débats afin que les parties s'expliquent plus amplement et apportent, l'une comme l'autre, des éléments probants (notamment le relevé des offres d'emploi parues à l'époque, liste des entrées et des sorties selon le registre du personnel entre le 23 septembre et le 18 octobre 2004 avec mention de la fonction occupée, relevé des sorties entre le 18 octobre 2004 et le 1er janvier 2005 avec indication de la date à laquelle le congé a été notifié et mention de la fonction occupée, l'organigramme du personnel en vigueur à la date du 1er janvier 2005).

 Etant donné que l'appelante a la charge de la preuve, il lui incombera de conclure la première.

6.2. La répétibilité des frais et honoraires d'un conseil.

En droit.

 Un arrêt de cassation , rendu en matière de responsabilité contractuelle, a quelque peu bouleversé la portée du dommage indemnisable en considérant que « en cas d'inexécution fautive d'une obligation contractuelle, les dommages et intérêts dus au créancier ne doivent comprendre que ce qui est une suite nécessaire de l'inexécution de la convention. Les honoraires et frais d'avocat ou de conseil technique exposés par la victime d'une faute contractuelle peuvent constituer un élément de son dommage donnant lieu à indemnisation, dans la mesure où ils présentent ce caractère de nécessité ».

 Cette jurisprudence, qui recourt par ailleurs à la notion de nécessité d'intervention d'un conseil technique ou juridique - ce qui ne va pas sans poser quelque difficulté d'appréciation-, ne peut s'appliquer qu'en cas de faute commise ayant engendré un dommage dont la réparation est demandée. L'action doit donc être basée sur le droit de la responsabilité, contractuelle dans l'hypothèse tranchée par la Cour.

 La Cour d'arbitrage a certes considéré qu'il existe une différence de traitement selon que la responsabilité mise en cause est d'origine contractuelle ou non et qu'en ce dernier cas, la victime doit établir le caractère abusif de l'action, ce qui est plus malaisé à prouver. Elle n'en conclut pas moins que cette discrimination ne trouve pas sa source dans la loi mais dans une lacune législative qu'il appartient au législateur de réparer en appréciant de quelle manière et dans quelle mesure la répétibilité des honoraires et frais doit être organisée.

 Le principe restait donc celui de la non-répétibilité des honoraires de l'avocat, hormis les quelques exceptions citées au point 14 des conclusions (précédant l'arrêt de la Cour de cassation) de l'avocat général HENKES tout en incluant le droit de la responsabilité contractuelle, matière dans laquelle le droit à la répétibilité a été admis à titre d'élément du dommage par la Cour de cassation avec toutes les précautions relevées dans cet arrêt (faute contractuelle causant des dommages, suite nécessaire, caractère de nécessité).

 La Cour de cassation a ultérieurement aussi admis que la personne expropriée qui est en droit d'obtenir la réparation intégrale de son dommage et qui n'avait d'autre choix que de consulter un conseil technique personnel avec les débours que cela implique est en droit d'obtenir le remboursement de ces débours dans le cadre de son indemnisation. Mais cet arrêt ne peut être considéré comme admettant la répétibilité des frais et honoraires de l'avocat dans un litige mettant en cause le droit de la responsabilité extra-contractuelle même si certains auteurs soutiennent qu'il n'y a pas lieu à rechercher une faute (note 4).

 Plus récemment encore, la Cour de cassation a admis la répétibilité des frais et honoraires de l'avocat conseil d'une partie lorsque ceux-ci ont été exposés par la victime d'une faute extra-contractuelle dans la mesure où ils sont nécessaires pour permettre à la victime de faire valoir ses droits à l'indemnisation de son dommage.

 Les frais et honoraires de l'avocat ne sont en principe pas remboursables par la partie qui succombe. Ils ne le sont, hormis de rares hypothèses (cf. ci-dessus), que si la partie qui obtient satisfaction établit que l'attitude de l'autre partie est fautive et que cette faute lui a causé un dommage, dommage constitué notamment de ses propres débours consentis en vue d'assurer sa défense. Il n'y a à cet égard aucune discrimination entre la réparation d'un dommage issu d'une faute contractuelle ou quasi délictuelle. La réparation de la faute doit englober tout le dommage en ce compris des frais rendus nécessaires.

 En outre, avec les premiers commentateurs de l'arrêt de la Cour de cassation, il faut admettre que « les honoraires d'avocat devront certainement être considérés comme faisant partie de l'indemnité accordée pour procédure téméraire et vexatoire » en telle sorte qu'en demandant l'un et l'autre, la partie concernée sollicite deux fois réparation d'un même dommage .

En l'espèce.

 L'action diligentée par l'intimée n'est pas fondée sur le droit de la responsabilité.

 Dès lors, la demande n'est pas fondée. L'appel incident doit donc être rejeté.

INDICATIONS DE PROCÉDURE

 Vu les pièces du dossier de la procédure et notamment le jugement contradictoirement rendu le 23 octobre 2006 par la 2ème chambre du tribunal du travail de Dinant (R.G. n°69.496),

 Vu l'appel formé par requête reçue au greffe de la Cour du travail le 23 novembre 2006 et régulièrement notifiée à la partie adverse le jour même,

 Vu l'ordonnance rendue le 16 avril 2007 sur la base de l'article 747 du Code judiciaire aménageant les délais pour conclure et fixant la date de plaidoiries au 8 novembre 2007,

 Vu les conclusions de l'appelante reçues au greffe le 13 juin 2007,

 Vu les conclusions de l'intimée reçues au greffe le 16 mai 2007,

 Vu les dossiers déposés au greffe par l'appelante le 15 octobre 2007 et par l'intimée à l'audience du 8 novembre 2007 à laquelle les parties ont été entendues en l'exposé de leurs moyens.

DISPOSITIF

 PAR CES MOTIFS,

 LA COUR,

 après en avoir délibéré,

 statuant publiquement et contradictoirement,

 vu les dispositions de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire et notamment son article 24 dont le respect a été assuré,

 reçoit les appels principal et incident,

 déclare l'appel incident non fondé,

 pour le surplus, ordonne la réouverture des débats afin que les parties donnent des précisions complémentaires sur l'existence ou non d'un poste équivalent disponible entre le 23 septembre 2004 et le 1er janvier 2005,

 fixe à cet effet date au mardi 8 avril 2008 à 16 heures 10 pour 20 minutes de débats au local ordinaire des audiences de la Cour du travail de Liège, section de Namur, rez-de-chaussée, Place du Palais de Justice, 5 à 5000 NAMUR,

 invite les parties à s'échanger et à remettre au greffe de la Cour leurs observations écrites sur ces questions selon les modalités suivantes (Code judiciaire, art. 775 nouveau) :

- les conclusions sur réouverture de l'appelante pour le 31 janvier 2008,

- les conclusions sur réouverture de l'intimée pour le 7 mars 2008,

- les conclusions en réplique et de synthèse sur réouverture de l'appelante pour le 24 mars 2008,

 réserve à statuer sur le surplus, dépens y compris.

 Ainsi jugé par :

M. Michel DUMONT, Président de chambre,

M. André BONDROIT, Conseiller social au titre d'employeur,

M. Christian PATRIS, Conseiller social au titre d'employé,

qui ont assisté aux débats de la cause,

 et prononcé en langue française, à l'audience publique de la TREIZIEME CHAMBRE de la COUR DU TRAVAIL DE LIEGE, section de Namur, au Palais de Justice de Namur, le TREIZE DECEMBRE DEUX MILLE SEPT par les mêmes, à l'exception de Monsieur Christian PATRIS remplacé uniquement pour le prononcé par Monsieur Francy CAREME, Conseiller social au titre de travailleur employé, en vertu d'une ordonnance de M. le Premier président (art. 779 du Code judiciaire),

assistés de M. Frédéric ALEXIS, Greffier-adjoint.