



DISCERN R 1

<b>Numéro de répertoire</b> <b>2019/ 01541</b>
<b>Date du prononcé</b>
<b>Numéro de rôle</b> <b>18/4643/A</b>
<b>Numéro audiorat :</b>
<b>Matière:</b> contrat de travail employé
<b>Type de jugement :</b> <b>définitif contradictoire</b>
Liquidation au fonds : <b>NON</b> (loi du 19 mars 2017)

Expédition

Délivrée à	Délivrée à
Le	Le
€:	€:
PC:	PC:

**Tribunal du travail francophone de**  
**Bruxelles**  
**3ème Chambre**  
**Jugement**

**ENCAUSE:**

**Madame G**, RN N;

Domiciliée X;

Partie demanderesse, comparaisant par Me Henry HACHEZ, avocat à Leuvensesteenweg, 369 - Bte 1, à 1932 Sint-Stevens-Woluwe;

**CONTRE:**

**La S.A.D**, inscrite à la B.C.E. sous

le numéro N1;

dont le siège social est situé Y; Et:

**La S.A. A**, inscrite à la B.C.E. sous le numéro N2;

dont le siège social est situé Z;

Parties défenderesses, comparaisant par Me Julien HICK, avocat à Chaussée de la Hulpe, 185, 1170 Bruxelles;

**1. PROCEDURE**

Vu la loi du 10 octobre 1967 contenant le Code judiciaire;

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire;

Vu les pièces de la procédure et notamment:

la requête déposée au greffe du Tribunal du travail francophone de Bruxelles le 17 octobre 2018 ;

l'ordonnance rendue le 20 novembre 2018 sur pied de l'article 747 du Code judiciaire;

les conclusions principales, les conclusions additionnelles et de synthèse et les secondes conclusions additionnelles et de synthèse des parties défenderesse, déposées respectivement au greffe le 21 janvier 2019, 21 mai 2019 et le 23 septembre 2019;

les conclusions principales et les conclusions additionnelles et de synthèse de la partie demanderesse, déposées respectivement au greffe le 21 mars 2019 et le 19 juillet 2019;

les dossiers des parties;

Entendu les parties, en leurs dires et moyens, à l'audience publique du 4 novembre 2019;

Les parties n'ont pu être conciliées;

A l'issue de cette audience, le Tribunal a mis la cause en délibéré.

## II. **OBJET DE LA DEMANDE**

1.-

Par requête, déposée au greffe du Tribunal de céans le 17 octobre 2018, Madame G demande :

de prendre acte du fait que la requête relative à son licenciement dans un contexte de transfert conventionnel d'entreprise rend compétent le Tribunal du Travail Francophone de Bruxelles et que les demandes à l'encontre de la SA D (ci-après « D ») et la SA A (ci-après « A ») peuvent être traitées comme connexes puisqu'elles sont liées entre elles par un rapport si étroit qu'il y a intérêt à les instruire et juger en même temps afin d'éviter des solutions qui seraient susceptibles d'être inconciliables si les causes étaient jugées séparément;

d'ordonner - avant dire droit - sur pied de l'article 19, alinéa 3 Code judiciaire les mesures préalables suivantes destinées à instruire la demande :

la production, sur pied des articles 876 et suiv. du Code judiciaire, de copies certifiées conformes de l'intégralité des procès-verbaux des résolutions du Conseil d'Administration et des décisions de l'Assemblée Générale des sociétés D et A au cours de la période allant du 1er janvier 2015 au 31 décembre 2017, ainsi que tout document ou fichier - en ce compris tout « *teaser* » - reflétant toute sélection du personnel retenue et mise en oeuvre dans ce contexte, sous peine d'une astreinte de 250 EUR par jour de retard à compter de l'ordonnance à intervenir, en vue d'établir précisément le contexte factuel et juridique dans lequel le licenciement de Madame G a été préparé et mis en oeuvre;

En fonction du contenu des documents ainsi produits, d'ordonner l'audition, sur pied des articles 915 et suiv. du Code judiciaire, de toute personne concernée parmi les personnes suivantes :

- o Messieurs DV (A1), Ch (A2), F (A3), H (A4), VB (A5), S (A6), DCr (A7), tous administrateurs ou représentants permanents d'administrateurs de A au cours de la période courant du 1er janvier 2015 au 31 décembre 2017, concernant:

*« les critères retenus en vue du transfert, licenciement et/ou maintien de travailleurs employés au sein de D avant et après la cession de branche d'activité de D intervenue le 12 mai 2017 et les opérations de réorganisation y afférentes, telles que toute réorganisation opérationnelle, intervenues avant et après cette cession»;*

- o Messieurs DCo(A8), G (A9), Fa (A10), VB (A11), C (A12), DW (A13), VDB (A14) et A (A15) et Mesdames V (A16) et Ingrid C-L (A17), tous et toutes administrateurs ou représentants permanents d'administrateurs de D au cours de la période courant du 1er janvier 2015 au 31 décembre 2017, concernant:

*« les répercussions sur l'emploi au sein de DEV/MO de la préparation et de la mise en œuvre de l'opération de cession de branche d'activité, en particulier concernant les critères retenus en vue du transfert, licenciement et/ou maintien de travailleurs employés en son sein avant et après cette opération,,,*

- o Monsieur W, Head of IT de D au mois d'octobre 2016, concernant :

*« la préparation et la mise en œuvre du licenciement de Madame G ainsi que concernant les raisons de son propre transfert au mois de mai 2017 vers A sa réintégration au sein de D au mois de septembre 2017 ».*

sur le fond, de dire pour droit que les demandes de Madame G sont fondées et, par conséquent, condamner solidairement et *in solidum*, les parties D et A au paiement des montants suivants:

arriérés de rémunération (incluant tout arriéré de bonus pour les années 2015 et 2016) évalués à 1 EUR brut provisionnel - puisque la hauteur de ces arriérés découlera des caractéristiques des comportements discriminatoires retenus sur la base de l'analyse détaillée des faits et circonstances dans lesquels s'inscrit la cause et requiert par ces raisons une mise en continuation sur ce point-, à augmenter des intérêts légaux et judiciaires de retard ;

arriérés d'indemnité compensatoire de préavis évalués à 1 EUR brut provisionnel - puisque la hauteur de ces arriérés découlera des caractéristiques des comportements discriminatoires retenus sur la base de l'analyse détaillée des faits et circonstances dans lesquels s'inscrit la cause et requiert pour ces raisons une mise en continuation sur ce point-, à augmenter des intérêts légaux et judiciaires de retard ;

indemnisation complémentaire d'au moins 17 semaines de rémunération, s'élevant à un montant d'au moins 21.500 EUR bruts provisionnels - évalués à ce stade sur la base des montants payés à l'occasion de son licenciement et dont la hauteur est liée aux arriérés découlant des caractéristiques des comportements discriminatoires retenus sur la base de l'analyse détaillée des faits et circonstances dans lesquels s'inscrit la cause et requiert pour ces raisons une mise en continuation sur ce point-, à augmenter des intérêts légaux et judiciaires de retard;

une indemnité supplémentaire de 6 mois en raison d'une discrimination illicite sur la base de critères protégés par la législation belge et européenne, à savoir son état de santé au moment du licenciement ou son état de santé futur, ainsi que son âge, s'élevant à un montant d'au moins 30.500 EUR bruts provisionnels - évalués à ce stade sur la base des montants payés à l'occasion de son licenciement et dont la hauteur est liée aux arriérés découlant des caractéristiques des comportements discriminatoires retenus sur la base de l'analyse détaillée des faits et circonstances dans lesquels s'inscrit la cause et requiert pour ces raisons une mise en continuation sur ce point-, à augmenter des intérêts légaux et judiciaires de retard,

les frais et dépens de l'instance, en ce compris l'indemnité de procédure, évaluée à 3.600 EUR.

2.-

D et A pour leur part demandent que l'ensemble des demandes de Madame G soient déclarées non fondées et que Madame G soit condamnée aux dépens de l'instance, y compris l'indemnité de procédure, évaluée à 6.000 EUR, soit 3.000 EUR pour D et 3.000 EUR pour A. •

### III. LES FAITS

1.-

La société D est une société active dans la gestion opérationnelle de centres commerciaux et de retail parks (accueil, marketing, recherches de locataires, petit travaux, etc.), en ce compris la gestion comptable.

D, faisant partie historiquement du groupe A, se concentrait sur la gestion de deux types de centres commerciaux et de retail parks:

ceux appartenant au groupe A; et ceux appartenant à des tiers.

2.-

Madame G est entrée au service de D en date du 1er octobre 1997, en tant qu'employée dans les services administratifs.

Le 18 octobre 2016, il a été mis fin à son contrat de travail, avec effet immédiat et moyennant le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis équivalente à 17 mois et 12 semaines de rémunération, soit 99.871,90 EUR bruts.

3.-

Au moment de son licenciement, Madame G exerçait la fonction de « *Application Support Officer* ». Cette fonction consistait à assurer le support des applications informatiques professionnelles, servant principalement à la gestion comptable et financière. Madame G était spécialiste du programme SYNCHRO, une application comptable utilisée par D.

4.-

Madame G estime que son licenciement était lié à la préparation de l'opération de vente de D. Cette opération de vente s'est réalisée en deux opérations successives :

- a) cession par D de l'activité de gestion des centres commerciaux et de retail parks appartenant au groupe AG I à une autre société du groupe AG R, en l'occurrence A (deuxième défenderesse) - cette opération consistant en un transfert d'entreprise, au sens de la convention collective de travail n° 32bis du 7 juin 1985 concernant le maintien des droits des travailleurs en cas de changement d'employeur du fait d'un transfert conventionnel d'entreprise et réglant les droits des travailleurs repris en cas de reprise de l'actif après faillite (ci-après « CCT n° 32bis »); et

- b) une fois cette cession effectuée, vente par AG R de ses actions dans D à SCMS-HC.

A cet égard, Madame G considère que son coût social important du fait de sa longue ancienneté était objectivement susceptible d'être considéré comme problématique par A, en cas de transfert de Madame G, et par D en cas de maintien à son service, dans un contexte de recherche d'un nouvel actionnaire.

S.-

Selon les défenderesses par contre, il n'existe aucun lien entre le licenciement de Madame G et l'opération de vente susmentionnée.

Les défenderesses soulignent qu'il y a d'abord lieu de constater que le licenciement de Madame G avait déjà été envisagé au mois de décembre 2015 (alors qu'aucune opération de vente n'avait été envisagée à ce moment-là). Les défenderesses produisent un échange de courriels avec Sécurex à cet égard datant du mois de décembre 2015 (pièce 3 dossier D).

Ensuite, D considère avoir motivé le licenciement de Madame G par courrier du 13 février 2017 (suite à la demande de motivation du licenciement par Madame G par courrier recommandé du 15 décembre 2016 sur pied de la convention collective de travail n° 109 du 12 février 2014 concernant la motivation du licenciement (ci-après « CCT n°109 »)) comme suit:

*«Ainsi qu'il ressort des développements exposés ci-après, notre décision se fonde d'une part sur votre inaptitude à remplir les exigences propres à votre fonction au sein de l'entreprise (point 1), et d'autre part sur votre conduite (point 2).*

*Plus concrètement, les motifs ayant mené à notre décision sont les suivants :*

1.

*Au sein de D CONSULT, vous occupiez la fonction de Application Support Officer. Cette fonction consiste à assurer le support sur les applicatifs métiers principalement financiers.*

*Chaque année, nous nous sommes entretenus avec vous dans le cadre d'un entretien individuel, afin d'évaluer vos prestations au cours de l'année écoulée et pour vous faire part de nos attentes.*

*Lors des évaluations de fonction, Monsieur W, Head of IT, vous a exposé que nous attendions de votre part un développement personnel des compétences suivantes :*

- de proactivité;*
- de dynamisme et d'enthousiasme;*
- de communication uniforme;*

- *d'esprit d'équipe;*
- *de reporting écrit, feedback;*
- *de flexibilité en terme de changement d'objectifs et priorités.*

*En effet, comme vous l'a expliqué Monsieur W, ces compétences étaient absolument essentielles à la réalisation de votre fonction, notamment eu égard aux exigences propres à notre secteur et à notre clientèle, à la fois élevées et en évolution constante.*

*Or, dans le cadre de vos dernières évaluations, il est apparu que vous ne remplissiez pas ou plus nos attentes à cet égard.*

*Nous avons régulièrement abordé ces difficultés ouvertement avec vous.*

*Monsieur W vous a ainsi expliqué que nous attendions une amélioration dans votre chef au niveau de votre proactivité et de votre communication avec vos collègues ainsi qu'avec les différents départements avec lesquels vous étiez amenée à collaborer.*

*Entre autre, cela a conduit à des retards et manquements conséquents quant au travail à fournir dans le cadre de votre fonction :*

*délais successifs de démarrage du programme assurance;*  
*erreurs matériels (sic) dans la configuration et paramétrage de nouveaux clients;*  
*inefficacité dans la gestion des clients et contrats des clients;*  
*non transfert d'informations nécessaires au bon fonctionnement des départements de l'entreprise;*  
*refus de communiquer avec plusieurs collaborateurs de l'entreprise, de nature à nuire au bon fonctionnement des départements de l'entreprise,*  
*etc..*

*Lors de l'évaluation de vos prestations au cours de l'année 2015, il vous a explicitement été demandé de progresser sur ces différents points au cours de l'année à venir.*

*Toutefois, lors de l'évaluation relative à vos prestations au cours de l'année 2016, nous n'avons constaté que trop peu de changement positif et de proposition de solution de votre part. En effet, les mêmes difficultés ont à nouveau été mises en évidence. Face à ce constat, D a logiquement été contrainte de tirer les conclusions qui s'imposaient.*

2.

*Outre le fait que vous ne remplissiez pas l'exigences qu'imposaient votre fonction au sein de D, nous avons également dû déplorer votre manque de motivation, que vous avez ouvertement exprimée à plusieurs reprises notamment par les faits suivants :*

- *refus de suivre une formation en gestion helpdesk durant 2 années consécutives;*
- *refus de collaborer avec certains membres du personnel;*
- *aucune tenue de meeting de suivi avec les équipes comptables tel que demandé par votre supérieur hiérarchique, afin de prendre le feedback (...) ».*

#### **IV. DISCUSSION**

##### **A. AVANT DIRE DROIT - Mesures préalables sur pied de l'article 19. al. 3. du Code judiciaire**

1.-

L'article 19, al. 3, du Code judiciaire dispose notamment comme suit:

*« Le juge peut, avant dire droit, à tout stade de la procédure, ordonner une mesure préalable destinée soit à instruire la demande ou à régler un incident portant sur une telle mesure, soit à régler provisoirement la situation des parties. »*

2.-

Par application de cet article, Madame G invoque quatre éléments qui justifierait une décision avant dire droit quant à la production de procès-verbaux des réunions des conseils d'administration et d'assemblées générales de D et A et quant à l'audition de 17 témoins.

Ces quatre éléments sont les suivants :

la complexité de l'opération de vente de D;  
la demande de calcul de l'indemnité de préavis de Madame G au mois de décembre 2015, dans un contexte où des primes et avantages avaient systématiquement été octroyés à titre de bonus à Madame G depuis de nombreuses années;  
la réduction du montant du bonus octroyé en 2016, malgré une évaluation globalement positive sur les qualités professionnelles de Madame G; et les échanges d' e-mails de l'été 2016, dont tant la nature « *documentaire pour les besoins de la cause*» que la fréquence artificielle quelques semaines avant la décision de licenciement font croire qu'un dossier a été monté contre Madame G.

3.-

L'article 877 du Code judiciaire stipule :

*« Lorsqu'il existe des présomptions graves, précises et concordantes de la détention par une partie ou un tiers, d'un document contenant la preuve d'un fait pertinent, le juge peut ordonner que ce document ou une copie de celui-ci certifiée conforme, soit déposé au dossier de la procédure. »*

Le Tribunal considère toutefois que les quatre éléments apportés par Madame G tel qu'établis ci-dessus ne permettent pas de considérer qu'il existe des présomptions graves, précises et concordantes qui devraient justifier la production des documents demandés.

En effet, Madame G s'en réfère d'abord à la complexité de l'opération de vente de D. Toutefois, cette opération de vente consiste en une simple application de la CCT n' 32bis, laquelle, en soi, n'est pas complexe. Ensuite, la demande de calcul de l'indemnité de préavis de Madame G au mois de décembre 2015 relève de la gestion des ressources humaines de D. La réduction du montant de bonus octroyé en 2016 s'est opérée suite à une modification dans le système d'octroi des bonus au sein de D et s'appliquait à l'ensemble du personnel (pièces 16 et 17 dossier D). Enfin, le fait qu'un dossier aurait été « monté » contre Madame G n'est démontré par aucun élément du dossier.

4.-

11 en va de même quant à la demande d'audition de 17 témoins.

L'article 915 du Code judiciaire dispose comme suit :

*« Si une partie offre de rapporter la preuve d'un fait précis et pertinent par un ou plusieurs témoins, Je juge peut autoriser cette preuve lorsqu'elle est admissible. »*

Madame G n'apporte aucune preuve ou début de preuve de ce que les 17 témoins énumérés dans ses conclusions pourraient apporter des éclaircissements quant aux circonstances de son licenciement. Aucune déclaration de la part d'une ou plusieurs de ces personnes n'a été produite à son dossier qui permettrait d'éclairer le Tribunal quant aux faits invoqués. Aucun fait précis et pertinent n'est invoqué afin de soutenir le dossier.

S.-

Sur base de ce qui précède, il y a lieu de débouter Madame G de ses demandes de production de documents et d'audition de témoins.

B. QUANT AU FOND1. **Indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable**

Madame G réclame le paiement d'une indemnité équivalente à 17 mois de rémunération, soit un montant d'au moins 21.500 EUR brut provisionnel (évalués à ce stade sur la base des montants payés à l'occasion de son licenciement), à augmenter des intérêts légaux et judiciaires, sur pied de la CCT n°109, puisqu'elle considère que son licenciement était manifestement déraisonnable.

a) En droit

1.-

L'article 8 de la CCT n° 109 dispose comme suit :

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

Le commentaire de cet article précise le caractère marginal du contrôle du juge:

*« Le contrôle du caractère déraisonnable du licenciement ne porte pas sur les circonstances du licenciement. Il porte sur la question de savoir si les motifs ont ou non un lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur ou s'ils sont fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service et si la décision n'aurait jamais été prise par un employeur normal et raisonnable,*

*En outre, l'exercice du droit de licencier de l'employeur est contrôlé à la lumière de ce que serait l'exercice de ce droit par un employeur normal et raisonnable. Il s'agit d'une compétence d'appréciation à la marge, étant donné que l'employeur est, dans une large mesure, libre de décider de ce qui est raisonnable : il faut respecter les différentes alternatives de gestion qu'un employeur normal et raisonnable pourrait envisager.*

*Il s'agit donc d'un contrôle marginal. Seul le caractère manifestement déraisonnable du licenciement peut être contrôlé, et non l'opportunité de la gestion de l'employeur (c'est-à-dire son choix entre les différentes alternatives de gestion raisonnables dont il dispose). L'ajout du mot « manifestement » à la notion de « déraisonnable » vise précisément à souligner la liberté d'action de l'employeur et le contrôle à la marge. Ce dernier élément est également dicté par l'impossibilité pratique de contrôler la gestion de l'employeur autrement qu'à la marge».*

Ce commentaire est confirmé par la doctrine comme suit:

*« L'employeur doit rester le seul juge de l'aptitude du travailleur à exécuter la tâche qui lui est confiée. Rendement, compétence à l'exercice de la fonction, degré requis de qualification, utilisation adéquate de l'outil de travail sont autant de facteurs que seul l'employeur est en mesure d'apprécier. Si l'employeur invoque à l'appui de la décision de licenciement l'inaptitude professionnelle du travailleur, le contrôle du juge se limitera à l'existence du motif, c'est-à-dire des faits qui établissent l'inaptitude, et au lien de causalité, c'est-à-dire la démonstration que les faits invoqués constituent le motif réel du licenciement et non un prétexte qui dissimule le motif réel et illicite. Ce contrôle est marginal: le juge n'a pas à apprécier l'aptitude et le rendement du travailleur en se substituant à l'employeur. Ce faisant, il s'immiscerait dans la gestion de l'entreprise qui relève de la seule compétence de l'employeur, ce que la jurisprudence et la doctrine condamnent de manière constante. » (L. PELTZER et E. PLASSCHAERT, « La motivation du licenciement des travailleurs : nouvelles règles pour tous les travailleurs depuis le 1er avril 2014 », in : J.T., N°6565, 2014, 386).*

2.-

L'article 9 de la dite CCT stipule encore :

*« §1er. En cas de licenciement manifestement déraisonnable, l'employeur est redevable d'une indemnisation au travailleur.*

*§2. L'indemnisation qui est octroyée au travailleur correspond au minimum à trois semaines de rémunération et au maximum à 17 semaines de rémunération.*

*§3. L'indemnisation n'est pas cumulable avec toute autre indemnité qui est due par l'employeur à l'occasion de la fin du contrat de travail, à l'exception d'une indemnité de préavis, d'une indemnité de non-concurrence, d'une indemnité d'éviction ou d'une indemnité complémentaire qui est payée en plus des allocations sociales. »*

3.-

Quant à la charge de la preuve, l'article 10 dispose que :

*« En cas de contestation, la charge de la preuve entre l'employeur et le travailleur est réglée de la manière suivante :*

*Si l'employeur a communiqué les motifs du licenciement dans le respect de l'article 5 ou de l'article 6, la partie qui allègue des faits en assume la charge de la preuve. (...) »*

b) Application en l'espèce

1.-

Madame G considère que son licenciement doit être considéré comme étant manifestement déraisonnable sur base de la réorganisation qui a eu lieu auprès de son employeur. Ainsi, elle soutient que son licenciement a été effectué en violation des dispositions de la CCT n° 32bis.

2.-

Force est d'abord de constater que, alors que, par application de l'article 10 de la CCT n° 109, la charge de la preuve repose sur Madame G, celle-ci n'apporte pas de preuve du fait que son licenciement serait lié au transfert d'activités au sens de la CCT n° 32bis.

En 2016, D occupait un total de 105 travailleurs. Aucune preuve n'est apportée du fait que d'autres travailleurs auraient été licenciés en violation des dispositions susmentionnées.

Alors que les premiers préparatifs du transfert d'activités se sont opérés au mois de septembre 2016, en lançant des « *teasers* » sur le marché afin de trouver des candidats-repreneurs pour les activités à transférer, ce n'est que le 8 février 2017, lorsqu'une partie intéressée avait été trouvée (soit SCMS-HC), que les informations de D, en ce compris les données liées au personnel, ont été communiquées à cette société tierce dans le cadre d'un processus de « *due diligence* ». Toutefois, Madame G fut licenciée au mois d'octobre 2016, soit 4 mois auparavant. En outre, le transfert d'activités effectif n'a eu lieu que le 12 mai 2017, soit 7 mois après le licenciement de Madame G. Lors de ce transfert, seuls 30 des 105 travailleurs ont été transférés. Par ailleurs, Madame G, de par sa fonction de support IT bénéficiant à D en général et par sa spécialisation attachée au programme SYNCHRO, n'était de toute façon pas liée à l'activité transférée. Par conséquent, il ressort de ce qui précède que, même si Madame G avait été en service de DE le 12 mai 2017, son contrat de travail n'aurait pas été transféré vers A.

Dans ce contexte, il y a également lieu de prendre en considération le fait que le licenciement de Madame G avait déjà été considéré en 2015, soit bien avant que D n'envisage un quelconque transfert d'activités.

3.-

Selon Madame G, trois éléments permettent d'établir qu'elle aurait dû faire partie du transfert des activités et que ce serait dès lors suite à ce transfert qu'elle a été licenciée :

- a) Les objectifs mentionnés lors des évaluations de Madame G reprennent notamment la mention suivante : « *Revoir le mapping CSV en concertation avec l'équipe Finance AG R pour fin 04/2016* ». Ceci lierait Madame G à l'activité transférée (exploitation des centres commerciaux et des retail parks appartenant au groupe AG).

Toutefois, AG R était à l'époque l'actionnaire de D. Cet objectif repris dans les évaluations de Madame G concernait la révision du « *mapping* » pour l'envoi des données comptables mensuelles vers AG R via CSV {système existant} afin de s'aligner sur le nouveau plan comptable et le nouveau set-up d'AG R dans SAP.

Cet objectif concerne donc les outils utilisés en vue du reporting financier de D vers sa maison-mère de l'époque, ce qui ne démontre pas que Madame G était lié à l'activité de gestion des centres commerciaux {laquelle a par ailleurs été transférée à A et non à AG R}.

- b) La mention des numéros de police des contrats d'assurance groupe dans la description des actifs et passifs transférés vers A, telle que publiée au Moniteur belge à l'occasion de l'opération de cession de branche d'activité.

Il est démontré par D que, dans le cadre de la cession de branche d'activité de D vers A, les sociétés ont souhaité assurer une continuité complète, pour les travailleurs transférés, des régimes de pension complémentaires dont ceux-ci bénéficiaient. Pour cette raison, afin d'éviter toute discussion sur la question de savoir si ces régimes faisaient ou non partie de la branche d'activité transférée {et suivraient donc les travailleurs transférés, puisque la CCT n° 32bis ne prévoit pas le transfert automatique des plans de pension}, l'acte de cession a précisé expressément que ces contrats d'assurance groupe seraient transférés, dans la stricte mesure où ils s'appliquaient aux travailleurs transférés.

Par conséquent, tant les travailleurs transférés que les travailleurs qui n'étaient pas concernés par le transfert et qui sont restés chez D ont continué à bénéficier de l'assurance groupe en question. D produit à cet égard un exemple de fiche de pension (pièce.23 dossier D). Cette fiche concerne un travailleur non transféré et permet de voir que les travailleurs qui n'ont pas fait l'objet du transfert, et qui sont donc toujours employés par D, continuent à être affiliés au même plan de pension.

- c) Le supérieur hiérarchique de Madame G, Monsieur W, a été transféré vers A.

D reconnaît que Monsieur W a en effet été transféré au mois de mai 2017. Toutefois, il est apparu que Monsieur W n'était pas non plus lié aux activités transférées. Par conséquent, il a été réintégré chez D trois mois après le transfert, en date du 1er septembre 2017.

#### 4.-

Alors que le Tribunal considère que Madame G n'apporte pas la preuve que son licenciement était lié au transfert d'activités au sens de la CCT n° 32bis et que celui-ci ne constitue dès lors pas une violation des dispositions reprises dans cette convention collective de travail, il y a lieu d'examiner si les motifs invoqués par D justifient le licenciement de Madame G au sens de la CCT n° 109.

D a exposé les motifs du licenciement dans son courrier du 13 février 2017 (suite à la demande de motivation du licenciement par Madame G par courrier recommandé du 15 décembre 2016), établissant que son licenciement était fondé d'une part sur son inaptitude à remplir les exigences propres à sa fonction au sein de l'entreprise, et, d'autre part, sur sa conduite.

S.-

Selon D, il existait des problèmes de performance dans le chef de Madame G, notamment un manque de communication proactive et une absence de reporting écrit et de feedback, ce qui s'est traduit en pratique par plusieurs retards et des manquements conséquents quant au travail à fournir. En outre, D considérait que Madame G adoptait une attitude négative générale quant au travail à fournir, attestée notamment par (i) un refus de suivre une formation en gestion « *helpdesk* » durant deux années consécutives, (ii) un refus de collaborer avec certains membres du personnel et (iii) aucune tenue de réunions de suivi avec les équipes comptables, comme demandé par son supérieur hiérarchique, afin de recevoir le feedback nécessaire à la bonne exécution de sa fonction. Ces différents points ont été repris dans le rapport d'évaluation de Madame G du 2 octobre 2015 (pièce 4 dossier D).

Selon Madame G, le type de reproches formulés à l'appui de son licenciement ne cadre ni avec le niveau des responsabilités confiées, ni avec sa très longue ancienneté au cours de laquelle ces responsabilités lui ont été progressivement confiées. En outre, Madame G insiste sur le fait que le rapport d'évaluation du 2 octobre 2015 reprenait aussi des points positifs dans son chef, notamment :

« *Persévérance, Pas d'absentéisme, Bonne collaboration si affinité ok* » et « *Connaissance du business et des process Oevimo, Connaissance des applicatifs comptable-s & contract management et leur intégration, Bonne utilisation de la notion de matérialité, Peu d'erreurs, efficacité* ».

Madame G considère qu'à cet égard, la circonstance que, lors de ladite évaluation, certaines améliorations aient été discutées, n'était pas anormale à ce niveau de fonction et ne pouvait dès lors pas raisonnablement être considérée comme un démonstration d'une quelconque inadéquation entre les prestations de Madame G et les attentes de son employeur.

6.-

Force est de constater que, lors de cette évaluation, Madame G a obtenu un taux de réalisation des objectifs de 62,5 sur 100, se classant par conséquent dans le top 10 des performances les moins satisfaisantes pour l'année 2015 (pièce 16 dossier D). Ainsi, sur un total d'environ 100 collaborateurs, Madame G se trouvait à la 86ème place (et ce sans tenir compte des collaborateurs en maladie de longue durée ou n'ayant pas l'ancienneté requise pour bénéficier d'une prime).

Le rapport d'évaluation comportait également un nombre d'objectifs à accomplir par Madame G, notamment en matière (i) de pro-activité, (ii) de communication uniforme tant sur le fond que sur la forme, (iii) de modifier son attitude négative et de développer un esprit d'équipe au sein du F&A, en améliorant notamment la communication dans ce département et en se rendant visible au sein de l'organisation, (iv) d'améliorer le reporting écrit et le feedback, (v) d'adopter une flexibilité en terme de changement d'objectifs et de priorité, et (vi) de suivre des formations (notamment une formation en gestion « *helpdesk* » au plus tard pour le mois de juin 2016).

D apporte plusieurs exemples afin de démontrer que les objectifs formulés à l'égard de Madame G dans son rapport d'évaluation du 2 octobre 2015 n'ont pas été réalisés. Ainsi :

- a) « *Utiliser le ticketing* » : le 12 août 2016, plusieurs tickets ouverts (soit des demandes d'assistance IT pour lesquelles Madame G devait assurer le support) ont dû être clôturés suite à l'absence de réponse de Madame G (pièce 18 dossier D).
- b) « *Reporting écrit/feedback* » et « *esprit d'équipe* » :

Le 18 juillet 2016, le supérieur de Madame G lui demande de lui communiquer les nouveaux codes créés, lui rappelant que cela un impact sur le reporting et qu'elle doit directement le prévenir lorsqu'elle crée des codes produits (pièce 20 dossier D). Ceci a eu pour conséquence l'inversion de montants dans le reporting financier interne.

Le 29 août 2016, son supérieur constate que Madame G n'a pas communiqué. un libellé (redevance photovoltaïque) à Madame VS pour l'intégrer à la base locative (pièce 19 dossier D). Ce type d'erreurs a pour conséquence un calcul incorrect des charges locatives.
- c) « *Pas assez de proactivité* » et « *Communication* » : au mois d'août 2016, Madame G indique à plusieurs reprises qu'un programme ne fonctionne pas, sans toutefois indiquer à l'intéressé la nature du problème (pièce 21 dossier D).
- d) « *Flexibilité en terme de changement d'objectifs et de priorité* » : le 15 juin 2016, le supérieur de Madame G lui demande d'effectuer une tâche pour le 15 juillet 2016. Elle lui a répondu plus de trois semaines plus tard pour indiquer que ce délai était impossible puisqu'elle devait « *d'abord clôturer les assurances* ». Son supérieur lui a accordé une extension, mais lui demandait aussi de mettre la priorité sur les activités qui impactaient le cashflow de D et des clients. La tâche demandée n'aura finalement jamais été effectuée (pièce 22 dossier D).

- e) « *suivre des formation (notamment en gestion « helpdesk » au plus tard pour le mois de juin 2016) » : à aucun moment, Madame G n'a contacté le service des ressources humaines en vue de l'organisation de cette formation, alors que cet objectif aurait déjà fait partie des objectifs de Madame G pour 2015.*

7.-

Sur base de ce qui précède, le Tribunal considère que les motifs établis par D sont bien à la base du licenciement de Madame G. Madame G n'apporte pas la preuve du contraire quant à ces motifs ni d'arguments contraires quant aux exemples invoqués. Par conséquent, le Tribunal estime que, par application de la CCT n°109, le licenciement de Madame G s'est basé sur des motifs lié à « *l'aptitude ou la conduite du travailleur* » et qu'un employeur « *normal et raisonnable* » aurait pu prendre la même décision de procéder au licenciement du travailleur. La demande de Madame G au paiement d'une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable n'est dès lors pas fondée.

## **2. Licenciement contraire aux dispositions de la CCT n° 32bis**

Madame G considère que son licenciement serait contraire aux dispositions de la CCT n° 32bis. Force est de constater que Madame G ne réclame pas d'indemnité spécifique à cet égard. En outre, le Tribunal a exposé ci-dessus (Section B, 1) - 6.- et 7.-) qu'il est considéré que le licenciement de Madame G ne s'est pas produit en violation de ces dispositions.

## **3. Indemnité pour discrimination**

1.-

Madame G réclame le paiement d'une indemnité supplémentaire de 6 mois de rémunération d'au moins 30.500 EUR bruts provisionnels, à augmenter des intérêts légaux et judiciaires de retard, en raison d'une discrimination illicite sur la base de critères protégés par la législation belge et européenne, à savoir son état de santé au moment du licenciement ou son état de santé futur, ainsi que son âge.

2.-

Force est d'abord de constater que l'article 9, §3, de la CCT n° 109 dispose comme suit:

*« §3. L'indemnisation n'est pas cumulable avec toute autre indemnité qui est due par l'employeur à l'occasion de la fin du contrat de travail, à l'exception d'une indemnité de préavis, d'une indemnité de non-concurrence, d'une indemnité d'éviction ou d'une indemnité complémentaire qui est payée en plus des allocations sociales. »*

Par conséquent, sur cet base, un cumul entre l'indemnité pour discrimination et l'indemnité due en vertu de la CCT n° 109 n'est pas autorisée.

3.-

En outre, l'article 28 de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination stipule :

*« Lorsqu'une personne qui s'estime victime d'une discrimination, le Centre ou l'un des groupements d'intérêts invoque devant la juridiction compétente des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination fondée sur l'un des critères protégés, il incombe au défendeur de prouver qu'il n'y a pas eu de discrimination. »*

4.-

Madame G n'explique aucunement en quoi son licenciement serait basé sur son état de santé au moment du licenciement ou son état de santé future. Le seul élément invoqué par Madame G concerne le fait qu'elle fut licenciée durant une période d'incapacité de travail qui avait débuté le 20 septembre 2016, alors qu'elle fut licenciée en date du 18 octobre 2016.

Les motifs invoqués par D, tels qu'exposés dans son courrier de motivation du 13 février 2017 et tels qu'établis ci-dessus, permettent de considérer que le licenciement de Madame G était bien motivé par son inaptitude à remplir les exigences propres à sa fonction au sein de l'entreprise et par sa conduite, et non à son état de santé. Il n'est pas prouvé non plus que D appliquait une politique de licenciement de travailleurs durant les périodes d'incapacité de travail.

S.-

En outre, en ce qui concerne la discrimination invoqué par Madame G sur base de son âge, Madame G invoque le fait que les personnes au-delà de 50 ans au sein de D se seraient vues discriminées en raison d'une diminution de bonus entre 2016 (bonus 2015) et 2017 (bonus 2016).

Il y a lieu de constater d'abord que la diminution du paiement de bonus au cours de l'exécution du contrat de travail ne démontre pas en quoi le licenciement de Madame G serait lié à son âge (49 ans en 2015). Par ailleurs, en 2015, D comptait 24 personnes plus âgées que Madame G parmi les membres de son personnel (soit environ 25% de l'ensemble de son personnel) (pièce 16 D).

En ce qui concerne ensuite les diminutions des paiements de bonus, il s'avère que, en 2013 et 2014, Madame G a reçu un bonus de 2.500 EUR bruts, alors qu'en 2015, elle a reçu un montant de 1.872,91 EUR bruts à ce titre, et, en 2016, un montant de 1.246,14 EUR bruts (pièce 9 dossier Madame G). Selon D, la raison principale de cette diminution se trouve dans le fait que le système d'évaluation du fonctionnement quotidien, qui sert de base à l'octroi du bonus, avait été adapté avec des niveaux différents à partir de 2016. Auparavant, sur la base de l'ancien système, la plupart des collaborateurs obtenait un score de 100% à leur évaluation, alors qu'avec le nouveau système, la moyenne était à 75%. Tous les collaborateurs étaient concernés par ce changement, et donc pas seulement les travailleurs de plus de 50 ans.

En 2015, les scores les plus élevés s'élevaient à 160% (pièce 16 dossier D), alors qu'en 2016, les scores les plus élevés s'élevaient à 92,50% (pièce 17 dossier D). Il ressort de ces deux pièces du dossier que ces scores s'appliquent à tous les travailleurs occupés chez D, mais celles-ci ne démontrent pas qu'une discrimination particulière s'appliquerait aux travailleurs plus âgés.

Un autre élément dont il y a lieu de tenir compte dans ce contexte constitue le fait que la prime payée par D dépendait du taux de réalisation des objectifs individuels. Or, lors de la dernière évaluation en octobre 2015, Madame G n'avait obtenu qu'un score de 62,5 sur 100, se classant ainsi dans le top 10 des performances les moins satisfaisantes pour l'année 2015.

6.-

Par conséquent, sur base de ce qui précède, le Tribunal considère que dans cette affaire, il n'y a pas discrimination ni sur base de l'état de santé de Madame G au moment de son licenciement ou de son état de santé futur, ni sur base de son âge. Madame G doit dès lors être déboutée de sa demande à cet égard.

#### **4. Arriérés de rémunération et arriérés d'indemnité compensatoire de préavis**

Madame G demande la condamnation des parties défenderesses au paiement des arriérés de rémunération (incluant tout arriéré de bonus pour les années 2015 et 2016) et des arriérés d'indemnité compensatoire de préavis, chacune des demandes évaluée à 1 EUR brut provisionnel, à augmenter des intérêts légaux et judiciaires de retard.

Toutefois, Madame G n'apporte aucune preuve ni explication qui devraient justifier ces demandes. Par conséquent, il y a lieu de débouter Madame G de celles-ci.

#### **C. QUANT AUX DEMANDES FORMULÉES À L'ÉGARD DE A**

1.-

Madame G a formulé ses demandes tant à l'égard de la société D qu'à l'égard de la société A sur base du fait que les deux sociétés seraient tenues solidairement et *in solidum* en raison de l'application de la CCT n°32bis.

2.-

Dans le cadre de la CCT n°32bis, le cédant et le cessionnaire sont tenus solidairement au paiement des dettes existant à la date du transfert conventionnel et résultant des contrats de travail existants à cette date.

Madame G fut licenciée en date du 18 octobre 2016. Le transfert conventionnel a eu lieu le 12 mai 2017, soit 7 mois plus tard. Par conséquent, Madame G n'était pas liée par un contrat de travail au moment du transfert.

En outre, comme il a été exposé ci-dessus, le licenciement de Madame G était fondé sur son inaptitude à remplir les exigences propres à sa fonction au sein de l'entreprise et sur sa conduite. Le Tribunal a considéré que le licenciement de Madame G n'avait pas de lien avec une quelconque violation des dispositions de la CCT n° 32bis. Par ailleurs, Madame G n'apporte pas la preuve qui devrait démontrer le contraire.

3.-

Sur base de ce qui précède, les demandes de Madame G formulées à l'égard de la société A doivent être déclarées non fondées.

**PAR CES MOTIFS,  
LE TRIBUNAL,**

Statuant contradictoirement;

Déclare l'ensemble des demandes de Madame G recevables, mais non fondées, tant à l'égard de la D qu'à l'égard de la A;

Par conséquent, déboute Madame G :

de sa demande d'ordonner-avant dire droit-sur pied de l'article 19, al. 3, du Code judiciaire des mesures préalables, soit (i) la production des procès-verbaux des résolutions du conseil d'administration et de l'assemblée générale de la D et de la A au cours de la période allant du 1er janvier 2015 au 31 décembre 2017, ainsi que tout document ou fichier - en ce compris tout « *teaser* » - reflétant toute sélection du personnel retenue et mise en œuvre dans ce contexte, sous peine d'une astreinte de 250 EUR par jour de retard à compter de l'ordonnance à intervenir, en vue d'établir précisément le contexte factuel et juridique dans lequel le licenciement de Madame G a été préparé et mis en œuvre, et (ii) l'audition de 17 individus;

de sa demande au paiement d'une indemnisation complémentaire d'au moins 17 semaines de rémunération, soit 21.500 EUR brut provisionnel, pour licenciement manifestement déraisonnable, à augmenter des intérêts légaux et judiciaires de retard;

de sa demande au paiement d'une indemnité de 6 mois de rémunération, soit 30.500 EUR brut provisionnel, en raison d'une discrimination illicite sur la base de critères protégés, à savoir son état de santé et son âge, à augmenter des intérêts légaux et judiciaires de retard;

de sa demande au paiement des arriérés de rémunération (incluant tout arriéré de bonus pour les années 2015 et 2016), soit 1 EUR brut provisionnel, à augmenter des intérêts légaux et judiciaires de retard; et

de sa demande au paiement des arriérés d'indemnité compensatoire de préavis, soit 1 EUR brut provisionnels, à augmenter des intérêts légaux et judiciaires;

Condamne Madame G au paiement des frais et dépens de l'instance, en ce compris l'indemnité de procédure, liquidée à la somme de 3.000 EUR pour la D et de 3.000 EUR pour la A;

Déclare le jugement exécutoire par provision.

Ainsi jugé par la 3<sup>ème</sup> Chambre du Tribunal du travail francophone de Bruxelles à laquelle étaient présents et siégeaient :

C. BIERNAUX,  
L. PHILIPPE,  
L. TOIREMOL,

Juge suppléante,  
Juge sociale employeur,  
Juge social ouvrier,

Et prononcé en audience publique du 18-12-2019 à laquelle était présent :

C. BIERNAUX, Juge suppléante,  
assistée par O. SIBILLE, Greffier.

Le Greffier,

Les Juges sociaux,

La Juge suppléante,



. SIBILLE

L. PHILIPPE & L. TOIREMOL

C. BIERNAUX

ï

