

Nous recevons la question suivante de Madame Griet D. R., HR Business Partner :

« Est-il autorisé de licencier un travailleur fréquemment absent pour cause de maladie, en raison du poids trop important que constitue son absence sur l'entreprise et dont l'impact ne peut plus être compensé par les collègues ? Quels sont les risques ? »

1. Pas d'interdiction de licencier un travailleur en incapacité de travail ...

En droit du travail belge, il est possible de licencier un travailleur en incapacité de travail, moyennant la prestation d'un préavis ou le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis. Si vous prenez une telle décision, le travailleur ne pourra pas exiger d'être réintégré au sein de l'entreprise.

Evidemment, en cas de licenciement moyennant préavis à prester, celui-ci sera suspendu et donc prolongé par les périodes d'incapacité de travail.

2. ... Toutefois, la raison du licenciement ne peut pas être l'incapacité de travail (à défaut, vous risquez le paiement d'une indemnité complémentaire égale à 6 mois de rémunération)

La loi belge du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination énumère 13 critères sur base desquels toute discrimination est interdite.

L'un de ces critères est l'état de santé.

Ainsi, l'employeur ne peut pas discriminer – directement ou indirectement – un travailleur à cause de son état de santé.

Dès lors que le travailleur est en mesure d'invoquer des faits présumant une discrimination sur base de l'état de santé, il y a un renversement de la charge de la preuve et il reviendra à l'employeur de démontrer que le licenciement n'était pas fondé sur l'état de santé ou, à tout le moins, que sa décision repose sur un objectif légitime et nécessaire (voy. ci-dessous).

La chronologie dans laquelle les faits se sont déroulés peut constituer un indice de discrimination (par exemple, si le travailleur est licencié dans les jours qui suivent l'envoi d'un certificat médical), de même que le motif mentionné sur le formulaire C4 (par exemple, fin de contrat en raison des absences).

Si l'employeur échoue à apporter la preuve d'absence de discrimination ou le motif valable fondant cette discrimination, le travailleur pourra lui réclamer une indemnité forfaitaire égale à 6 mois de rémunération brute, en sus du préavis ou de l'indemnité compensatoire de préavis.

A noter qu'une certaine jurisprudence (notamment de la Cour du travail de Bruxelles) admet que l'indemnité pour discrimination soit cumulable avec l'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable (CCT n° 109), qui peut s'élever jusqu'à 17 semaines de rémunération.

3. Conclusion : en cas de licenciement d'un travailleur en incapacité de travail, vous devez être en mesure de démontrer *in concreto* que les absences désorganisent l'entreprise

L'employeur qui souhaite mettre un terme au contrat de travail d'un travailleur en incapacité de travail peut le faire s'il dispose de suffisamment d'éléments de preuve écrits démontrant que le licenciement n'intervient pas en raison de l'état de santé du travailleur ou qu'il était objectivement justifié par un but légitime.

Par conséquent, il est indispensable de constituer un dossier afin de pouvoir justifier effectivement la décision prise de licencier le travailleur.

Peut ainsi constituer un motif valable, la désorganisation provoquée par l'absence du travailleur.

L'employeur qui soulève la désorganisation comme motif du licenciement d'un travailleur en incapacité de travail devra toutefois, en plus, établir que le licenciement constituait la mesure la plus appropriée. A ce titre, les éléments suivants peuvent être pris en compte :

- La durée de l'incapacité de travail. En effet, l'employeur rencontrera généralement plus de difficultés à s'organiser face à de courtes absences successives du travailleur (plusieurs incapacités de travail de quelques jours).
- Le délai dans lequel le travailleur rend ses certificats médicaux. En effet, si les certificats médicaux de prolongation sont systématiquement remis la veille de la reprise programmée, l'employeur dispose de moins de temps pour trouver des solutions alternatives.
- La taille de l'entreprise et la fonction du travailleur. En effet, en toute logique, les petites entreprises « souffriront » plus de l'absence d'un de leurs collaborateurs. Ceci est d'autant plus vrai si le collaborateur en question est le seul à occuper son poste.
- Enfin, si vous parvenez à démontrer que l'absence du travailleur ne peut plus être compensée par ses collègues sans créer une réelle surcharge de travail et que l'engagement d'un remplaçant représenterait un coût trop important pour l'entreprise, votre dossier sera meilleur.

Dans une décision du 7 décembre 2022, le Tribunal du travail de Liège a considéré comme étant justifié le licenciement d'une travailleuse au service du C.P.A.S. à qui des absences fréquentes entre 2016 et 2020 étaient reprochées. L'employeur a justifié, entre autres, sa décision sur les éléments suivants : nombre élevé d'attestations médicales, tableaux de service démontrant les innombrables modifications du planning en vue de palier à son absence, contrats signés en remplacement de la travailleuse, *etc.*

Vous l'aurez compris : les circonstances de fait ainsi que les preuves avancées par l'employeur détermineront si le licenciement doit, ou non, être considéré comme discriminatoire.

4. Une alternative : la force majeure médicale

Sans se vouloir exhaustifs, nous vous rappelons que, depuis le 28 novembre 2022, il existe une nouvelle procédure permettant à l'employeur de mettre fin au contrat de travail d'un travailleur en incapacité de travail de longue durée pour force majeure médicale.

Dans cette hypothèse, le contrat prend fin sans préavis, ni indemnité, mais le travailleur aura néanmoins droit au bénéfice des allocations de chômage (quand il/elle ne sera plus couvert par la mutuelle).

Pour recourir à cette procédure, il faut néanmoins que le travailleur soit en incapacité de travail de façon ininterrompue depuis au moins 9 mois et que le travailleur soit considéré comme définitivement inapte pour effectuer le travail convenu.

Cette réponse vous a été proposée par [YELAW](#), cabinet d'avocats spécialisés dans le droit du travail. Si vous souhaitez vous aussi soumettre une question, envoyez-nous votre question à l'adresse legal@hralert.be. Toutes les deux semaines nous publierons une réponse sur notre plateforme.

Gardez en tête que cette rubrique a pour intérêt d'être généraliste et de proposer une première approche de la question. Toute question soumise à cette rubrique est également susceptible d'être publiée. Si vous souhaitez une réponse plus précise ou si vous souhaitez rester anonyme dans la gestion de la réponse, nous vous invitons à prendre contact directement avec notre partenaire [YELAW \(info@yelow.be, + 32 478 74 19 52\)](#).