

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES DU 17 AVRIL 2023

Quatrième chambre

La S.P.R.L. « K. », inscrite à la B.C.E. sous le numéro (...) (ci-après « la SPRL »), dont le siège est établi à (...),

partie appelante, représentée par Maître (...)

contre

Monsieur A. inscrit au registre national sous le numéro (...) (après « M.A »), domicilié à (...)

partie intimée, représentée par Maître (...)

*

* *

Vu la loi du 10.10.1967 contenant le Code judiciaire ;

Vu la loi du 15.6.1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire ;

Vu la loi du 3.7.1978 relative aux contrats de travail (ci-après « loi du 3.7.1978 »).

1. Indications de procédure

La cour a pris connaissance des actes et pièces de la procédure et notamment :

- le jugement par défaut de la 1ère chambre du tribunal du travail francophone de Bruxelles du 12.4.2021, R.G. n°21/582/A et le dossier constitué par cette juridiction ;
- la requête d'appel reçue au greffe de la cour de céans le 17.6.2021;
- l'ordonnance de mise en état de la cause sur pied de l'article 747, Ci, rendue le 4.10.2021;
- les conclusions de synthèse remises pour M.A le 31.3.2022 ; •
- les conclusions additionnelles et de synthèse remises pour la SPRL le 14.11.2022;
- le dossier de la SPRL (30 pièces) ;
- le dossier de M.A (16 pièces).

La cause a été introduite à l'audience publique de la 4e chambre du 1.9.2021. A cette audience, la causé est renvoyée au rôle particulier en vue de sa mise en état.

Le greffe de la cour a communiqué le dossier au ministère public qui, par une apostille du 9.6.2021, a estimé ne pas devoir émettre d'avis en l'espèce. Cette réponse du ministère public peut être assimilée au cas visé à l'article 766, §1^{er}, dernier alinéa, qui autorise le ministère public, même lorsque la cause est communicable en vertu de la loi, à n'émettre aucun avis.

Les parties ont été entendues en leurs dires et moyens à l'audience publique du 15.3.2023.

Aucune conciliation n'a pu être obtenue.

En application de l'article 747, §4, Ci, les parties marquent leur accord exprès à l'audience quant aux dates effectives de la remise et de l'envoi de leurs conclusions respectives, encore qu'elles puissent différer de celles initialement fixées.

Les débats ont été clos.

2. Les faits

La SPRL ressortit à la commission paritaire de l'industrie hôtelière (CP n°302).

Le 11.10.2019, M.A a été engagé par la SPRL comme « livreur pizza » dans le cadre d'un contrat de travail d'étudiant à durée déterminée d'un an dans un régime à temps partiel de 20 heures par semaine¹.

Le 9.1.2020, étant de nationalité marocaine, il s'est vu octroyer par l'autorité compétente un permis unique lui autorisant à la fois le séjour et le travail².

Le 31.1.2020, les parties ont mis fin de commun accord au contrat qui les liait, sans préavis ni indemnité, avec date d'effet le même jour. La convention de rupture de commun accord stipule que « les deux parties renoncent expressément à tous les droits dans le cadre de la loi sur les contrats de travail et renoncent à toute action contractuelle ou autre en indemnisation sur la base de quelque législation que ce soit »³.

¹ Pièce 1- dossier SPRL

² Pièce 3 dossier SPRL

³ Pièce 4- dossier SPRL

A partir du L2.2020, M.A a alors été occupé par la SPRL, en qualité d'« employé comptable et administratif » dans le cadre d'un contrat de travail d'employé à durée indéterminée et à plein temps de 38 heures par semaine. Le contrat prévoyait notamment⁴ :

- une rémunération brute de 3.079,67 € par mois ;
- une description de la fonction : l'employé est chargé de l'administration courante, de l'administration des documents comptables, de la déclaration des prestations des heures en vue du calcul des salaires, de la préparation des plannings, des inventaires, de la gestion des stocks, du roulement des marchandises, de la commande des marchandises en vue d'optimiser la gestion des stocks et réduire les pertes, de la récolte de la vérification des caisses en vue d'effectuer les dépôts d'argent de la caisse à la banque ;
- un horaire variable, avec information de l'horaire de travail 5 jours à l'avance par l'affichage d'un avis daté, sans possibilité de changement d'horaire en dehors d'un accord express de l'employeur ;
- en son article 2 : « En cas d'utilisation exceptionnelle de la voiture de fonction (réservée pour les livraisons de pizzas) à des fins professionnelles uniquement, le travailleur sera tenu de tout accident dont la faute lui incombe et celui-ci devra de supporter l'intégralité des frais de la franchise de l'assurance. »

Les parties ont également conclu le 1.2.2020 une convention annexée au contrat de travail intitulée « Convention de mise à disposition «une voiture de fonction ». Cette convention prévoyait notamment⁵ :

- Art 1^{er}, al. 2 : « Etant donné les déplacements professionnels requis par sa fonction, l'employeur met à la disposition du travailleur une voiture, un scooter ou un vélo électrique ».
- Art. 2 intitulé « Etat des lieux » :
« Il est procédé en date du 01/02/2020 à un état des lieux de réception, de la voiture.

Marque :

- Couleur :
- Année :
- N° de plaque :
- Accessoires :
- Etat de la voiture neuf /occasion1
- Kilométrage :
- Dégâts extérieurs :
- Dégâts intérieurs :
- Carburant :

(...) »

- Art.3 :

« L'employeur met à la disposition du travailleur une voiture, un scooter ou un vélo électrique qu'il pourra utiliser exclusivement à titre professionnel, dans le cadre de l'exécution de son contrat de travail. Le travailleur reconnaît que l'usage de cette voiture, du scooter ou du vélo électrique est strictement professionnel et que la voiture de fonction, le scooter ou le vélo électrique ne peut être utilisé à des fins privées. »

- Art.4 :

- « Les travailleurs peuvent utiliser cette voiture de fonction, ce scooter ou ce vélo électrique pendant les heures de travail pour les chargements et les déchargements. Les véhicules doivent ensuite être remis au parking devant l'entreprise. »
- « Lors de chaque utilisation de la voiture, du scooter ou du vélo électrique, la situation kilométrique de départ et de fin de parcours doit être notée dans le registre prévu à cet effet, avec mention de la date de l'utilisation, de la mission, ainsi que le nom et la signature de »
- « Les clés peuvent être obtenues auprès de l'un des chauffeurs et doivent par la suite être rendues immédiatement à l'un des chauffeurs. »

⁴ Pièce 5 - dossier SPRL

⁵ Pièce 6 — dossier SPRL

- Art.4.1 :

« En cas d'accident où la responsabilité •du travailleur est mise en cause, le travailleur prendra à sa charge l'intégralité du coût de la franchise de l'assurance (...)

Le travailleur marque expressément son accord pour que cette contribution soit déduite directement de son(ses) prochain(s) salaire(s) net(s). »

- Art.4.2 :

« Les amendes pour infractions au Code de la route ainsi que les infractions de parking ou redevances sont à la charge exclusive du travailleur. Toute amende impayée qui serait transmise à la société et payée- par, celle-ci fera l'objet. d'une retenue sur le prochain salaire net du travailleur. Le travailleur accepte expressément cette retenue. »

Par lettre recommandée du mercredi 2.9.2020, la SPRL a mis fin au contrat de travail moyennant un préavis à prester de 7 semaines à partir du lundi 7.9.2020⁶

Les parties s'accordent sur le fait que, au mois d'octobre 2020, M.A devait être occupé les lundi, mardi, jeudi, vendredi et samedi⁷.

Pour ce même mois, elles sont opposées en fait sur l'occupation de M.A en date des jeudi 1, vendredi 2, samedi 3, lundi 5 et mardi 6. La SPRL faisant état de 5 jours d'absence justifiée dûment renseignés sur la fiche de paie du mois d'octobre 2020⁸ et M.A affirmant au contraire avoir bien travaillé ces 5 jours-là.

Le jeudi 8.10.2020, M.A a remis à son employeur un certificat d'incapacité de travail couvrant la période du 8.10.2020 au 18.10.2020⁹.

Le vendredi 9.10.2020, la SPRL a ,notifié à M.A qu'elle rompait le contrat avec effet Immédiat moyennant le paiement d'une indemnité correspondant au préavis restant à courir¹⁰.

Selon M.A, le formulaire C4 délivré par la SPRL indique qu'il ne convenait pas pour le poste¹¹.

La fiche de paie du mois d'octobre 2020 éditée en date du 13.11.2020 renseigne notamment¹² :

- 2 jours avec paiement du salaire garanti ;
- 5 jours d'absence justifiée non rémunérés ;
- indemnité de rupture 1.658,42 € les retenues sur salaire suivantes
 - retenue essence (utilisation privée) : 240,02 € ;
 - amendes : 874 € ;
 - dégâts voiture/scooter/Vélo 1.669,80 €

Dans une lettre du 15.12.2020, le conseil de M.A a mis en demeure la SPRL de le remplir de ses droits, à savoir¹³ :

- le paiement des salaires et sursalaires dû du chef des heures supplémentaires prestées ;
- le paiement d'une indemnité de préavis complémentaire tenant compte• du fait que-les jours d'incapacité de travail des 8 et 9.10.2020 ont prolongé le préavis ;
- le règlement des retenues imputées à tort sur les sommes dues pour le mois d'octobre 2020 ;

⁶ Pièce 18 - dossier SPRL

⁷ Conclusions de synthèse M.A, p.7 ; conclusions additionnelles et de synthèse SPRL, p.5

⁸ Pièce 25 - dossier SPRL

⁹ Pièce 5 dossier M.A

¹⁰ Pièce 23- dossier SPRL

¹¹ Conclusions de synthèse M,A, p.2 - aucune des parties ne produit le formulaire C4

¹² Pièce 25 dossier SPRL

¹³ Pièce 8 - dossier M.A

- le paiement intégral de la rémunération du mois d'octobre 2020 tenant compte de prestations fournies jusqu'au 7.10.2020 ;
- le paiement d'une indemnité pour discrimination sur la base de l'état de santé actuel ou futur ;
- le paiement d'une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable correspondant à 17 semaines de rémunération ;
- le paiement du jour férié du 1.11.2020.

Par une requête du 17.6.2021, M.A 'a saisi Le tribunal du travail francophone de Bruxelles du présent litige.

Par jugement rendu par défaut le 12.4.2021, le tribunal a fait droit aux demandes de M.A. Ce jugement a été signifié à la SPRL le 27.5.2021.

Par une requête reçue au greffe de la cour de céans le 17.6.2021, la SPRL a interjeté appel dudit jugement.

3. La demande originaire et le jugement dont appel

3.1. La demande originaire

M.A demandait au tribunal de :

- condamner la SPRL au paiement des sommes suivantes :
 - o 1.144,54 € bruts provisionnels à titre d'indemnité compensatoire de préavis complémentaire, à majorer des Intérêts au taux de l'intérêt légal, à dater du 9.10.2020 ;
 - o 695,81 € bruts à titre de solde de rémunération d'Octobre 2020, à majorer des intérêts au taux de l'intérêt légal à dater du 9.10.2020 ;
 - o 2.783,82 € nets à titre de montants dus au titre d'indemnité compensatoire de préavis et/ou d'indemnité' compensatoire de préavis complémentaire, de solde de rémunération d'octobre 2020 indûment retenus par la S.P.R.L. K. à majorer des intérêts au taux légal à dater du 9.10.2020 ;
 - o 21.434,52 € provisionnels à titre d'indemnité pour discrimination, à majorer des intérêts au taux légal à dater du 9.10.2020 ;
 - o 14.014,80 € à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable, à majorer des intérêts au taux légal à dater du 2.9.2020.
- dire pour droit qu'il devait être rémunéré (en ce compris s'agissant tant de ses droits à salaires que s'agissant de ses droits à sursalaires, à pécules et de vacances et à rémunérations de jours fériés) en prenant en considération les heures de travail réellement prestées par lui, telles que révélées par le relevé de pointage qu'il produit, et par conséquent condamner la SPRL à la somme provisionnelle de 1,00 € à titre d'arriérés de rémunération, à majorer des intérêts au taux légal à dater du 20.4.2020 ;
- condamner la SPRL à lui délivrer une fiche de rémunération modifiée du chef de chaque mois d'occupation, en tenant compte des heures de prestations réellement prestées, sous peine d'une astreinte de 25,00 € par jour et par document manquant à dater de la signification du jugement ;
- condamner la SPRL au paiement de la somme provisionnelle de 1,00 € à titre de toute autre somme due par elle ;
- condamner la SPRL aux entiers dépens de l'instance, en ce compris l'indemnité , de procédure, et aux intérêts judiciaires à valoir sur ces dépens.

3.2. Le jugement du 12.4.2021

Le premier juge a statué comme suit :

« Statuant par défaut à l'égard de la SPRL,

Déclare la demande de MA recevable et fondée dans la mesure indiquée ci- après:

Condamne la SPRL à payer à MA les sommes brutes suivantes, majorés des intérêts calculés au taux légal à partir de la date d'exigibilité de chacun de ces montants, puis sous déduction des retenues légales obligatoires :

- 1.144,54 € provisionnel à 'titre d'indemnité compensatoire de préavis complémentaire,
- 695,81 € à titre de solde de rémunération d'octobre 2020, •
- 21.434,52 € provisionnel à titre d'indemnité prévue par l'article 18, .§ 2 de la loi du 10 moi 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination,
- 14.014,80 € à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable,
- 164,88 € à titre de rémunération du jour férié du 1" novembre 2020,
- 1,00 € provisionnel à titre d'arriérés de rémunération ;

Condamne la SPRL à payer à M.A la somme nette de 2.783,82 € à titre de montants dus au titre d'indemnité compensatoire de préavis et/ou d'indemnité compensatoire de préavis complémentaire, de solde de rémunération d'octobre 2020 indûment retenus par la SPRL, majorée des intérêts calculés au taux légal à partir de la date d'exigibilité de ce montant.

Dit pour que M.A devait être rémunéré en prenant en considération les heures de travail réellement prestées par lui;

Condamne la SPRL à délivrer à M.A une fiche de rémunération modifiée du chef de chaque mois d'occupation tenant compte des heures de prestations réellement prestées, au plus tard à l'expiration d'un délai de trente et un. jours calendrier prenant cours le jour de la signification du présent jugement,

Dit qu'à défaut de la délivrance de l'ensemble de ces documents à l'expiration du délai ci-dessus imparti, la SPRL sera redevable à M.A d'une astreinte de 25,00 € par jour de retard, sans que, ce faisant, le total des astreintes puisse dépasser la somme maximale de 1.500,00 €,

Condamne la SPRL à payer à M.A les dépens de l'instance, en ce compris l'indemnité de procédure, liquidée à la somme de 1.200,00 € ainsi qu'à la somme de 20,00 € à titre de contribution au fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne payée par M.A lors de l'inscription de la cause au rôle,

Déboute M.A pour le surplus. »
(...)

4. Les demandes en appel

4.1. La SPRL demande à la cour de :

- déclarer ses demandes recevables et fondées ;
- déclarer les demandes de M.A non fondées ;
- condamner M.A à lui rembourser la somme de 9,62 € à titre de trop-perçu pour l'indemnité compensatoire de préavis ;
- condamner M.A aux frais de signification du 27.5.2021 du jugement rendu par défaut ;
- condamner M.A aux intérêts compensatoires sur toutes les sommes postulées à dater du 23.10.2020 ;
- condamner M.A aux intérêts judiciaires et à tous les frais et dépens en ce compris l'indemnité de procédure' en première instance et à payer en degré d'appel la somme de 3000,00 € à titre d'indemnité de procédure de base, sous réserve de majoration en cours d'instance ;

- prononcer l'arrêt à intervenir « exécutoire par provision, nonobstant tout recours, sans caution ni cantonnement ».

4.2. M.A demande quant à lui à la cour de ;

- ne faire que très partiellement droit à l'appel de la SPRL et faire droit aux demandes actuelles de M.A;
- débouter la SPRL de sa demande de condamnation de M.A en remboursement de la somme de 9,62 € à titre de trop perçu de l'indemnité compensatoire de préavis ;
- condamner la SPRL à lui payer :
 - o la somme provisionnelle de 319,34 € bruts à titre d'indemnité compensatoire de préavis complémentaire, sous réserve de majorations en cours d'instance ;
 - o les intérêts à valoir sur ce montant, au taux de l'intérêt légal, à dater du 9.10.2020 ;
- condamner la SPRL à lui payer :
 - o la somme provisionnelle de 979,90 € bruts à titre de solde de rémunération pour le mois d'octobre 2020, en ce compris à titre de salaire garanti ;
 - o les intérêts sur ce montant au taux légal, à dater du 9.10.2020 ;
- pour autant que de besoin, confirmer le jugement dont appel en ce qu'il condamne la SPRL à lui payer :
 - o la somme nette de 2.783,82 € au titre d'indemnité compensatoire de préavis et/ou d'indemnité compensatoire de préavis complémentaire, de ' solde de rémunération d'octobre 2020 (en ce compris à titre de salaire garanti .et/ou de pécules de vacances de départ), indûment retenus par la SPRL;
 - o les intérêts au taux légal à valoir sur l'équivalent brut de ce montant à dater du 9.10.2020;
 - o la somme provisionnelle de 21.434,52 € à titre d'indemnité pour discrimination, à majorer des intérêts au taux légal sur l'équivalent brut de ce montant à dater du 9.10.2020 ;
 - o la somme provisionnelle de 14.014,80 E à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable, sous réserve de majorations en cours d'instance, à majorer des intérêts au taux légal à valoir sur l'équivalent brut de ce montant à dater du 2.9.2020 ;
 - o la somme de 164,88 € à titre de rémunération du jour férié du 1.11.2020, à majorer des intérêts au taux légal à dater du 9.10.2020 ;
 - o la somme provisionnelle de 1,00 € à titre d'arriérés de rémunération, à majorer des intérêts au taux légal à dater du 1.4.2020 ;
- condamner la SPRL à produire aux débats toutes pièces en sa possession permettant de reconstituer le temps de travail effectivement presté par lui à son service, dont les relevés. établis pour lui (comparable au relevé constituant la pièce n°3 de son dossier), sous peine d'une astreinte 75,00 € par jour « à dater de la signification du jugement à intervenir » ; .
- surseoir à statuer pour le surplus dans l'entre-temps.

5. Sur la recevabilité

Le jugement entrepris a été signifié le 27.5.2021.

L'appel a été introduit dans les formes et les délais légaux le 17.6.2021.

L'appel est partant recevable.

6. Sur le fond

6.1. Quant à l'indemnité de préavis et à la demande reconventionnelle

6.1.1. Le premier juge a condamné la SPRL à payer à M.A la somme brute provisionnelle de 1.144,54 E à titre d'indemnité compensatoire de préavis (complémentaire).

M.A ne réclame plus actuellement qu'un montant brut de 319,34 €, en tenant compte d'une indemnité correspondant à 2 semaines et 2 jours de préavis restant à prester¹⁴.

Quant à la SPRL, elle conteste être redevable d'une quelconque somme et réclame même reconventionnellement le remboursement d'un trop-perçu de 9,62 €, en tenant compte d'une indemnité correspondant à 2 semaines de préavis restant à prester¹⁵.

6.1.2. La cour a tout particulièrement égard aux dispositions légales suivantes :

- Article 31, §1er, de la loi du 3.7.1978 :

« L'impossibilité pour le travailleur de fournir son travail par suite de maladie ou d'accident suspend l'exécution du contrat. »

- Article 38, §2, al.2, de la loi du 3.7.1978, qui renvoie notamment à l'article 31 précité :

« En cas de congé donné par l'employeur avant ou pendant la suspension, le délai de préavis ne court pas pendant la suspension. »

- Article 37/8, de la loi du 3.7.1978 :

« En cas d'incapacité de travail résultant d'une maladie ou d'un accident survenant après la notification par l'employeur d'un congé moyennant un préavis, la résiliation du contrat par l'employeur pendant cette période d'incapacité de travail donnera lieu au paiement d'une indemnité correspondant au délai de préavis restant à courir. Pour le calcul de cette indemnité, la période couverte par le salaire garanti payé en vertu de la présente loi au début de cette incapacité de travail est déduite du délai de préavis restant à courir. »

Le mercredi 2.9.2020, M.A. a été licencié moyennant un préavis de 7 semaines à prester à partir du lundi 7.9.2020.

A la date du jeudi 8 inclus, M.A. avait théoriquement presté 4 semaines et 3 jours de préavis. Ce décompte doit cependant être corrigé et ramené à 4 semaines et 2 jours par application de l'article 38, §2, al.2, de la loi du 3.7.1978. En effet, le préavis ne courait pas le jeudi 8, s'agissant du premier jour d'une période de suspension pour maladie. Cela signifie aussi concrètement que le préavis restant à courir à partir du vendredi 9.10.2020 n'était plus que de 2 semaines et 3 jours.

Le vendredi 9.10.2020, la SPRL a notifié à M.A. la résiliation du contrat avec effet immédiat et paiement d'une indemnité correspondant au délai de préavis restant à courir. Conformément à l'article 37/8, de la loi du 3.7.1978, pour le calcul de cette indemnité, la période couverte par le salaire garanti payé au début de l'incapacité de travail est déduite du délai de préavis restant à courir. Autrement dit, la journée du 8.10.2020 couverte par l'incapacité de travail doit être retranchée des 2 semaines et 3 jours de préavis restant à courir au 9.10.2020.

En date du 9.10.2020, la SPRL était dès lors redevable d'une indemnité de préavis- de 2 semaines et 2 jours, ce qui, compte tenu d'une rémunération en cours de 824,40 :€ par semaine et de 164,88 € par jour¹⁶, correspond à un montant brut de 1.978,56 € calculé comme suit :

$$(824,40 \text{ €} \times 2) + (164,88 \text{ €} \times 2)$$

¹⁴ Conclusions de synthèse M.A., p.7

¹⁵ Conclusions additionnelles et de synthèse SPRL, pp. 6-7

¹⁶ Les parties s'accordent dans leurs conclusions respectives sur ces montants

La fiche de paie du mois d'octobre 2020 mentionne une indemnité de préavis chiffrée au montant brut de 1.658,42 €.

Sur cette base, il reste dû à M.A un montant brut de 320,14 € (soit 1.978,56 € - 1.658,42 €) à titre d'indemnité de préavis.

M.A ne réclame plus qu'un montant brut de 319,34 €.

L'appel est partiellement fondé sur ce point et le jugement a quo réformé en cela que le montant brut de l'indemnité de préavis due à M.A n'est pas de 1.144,54 € provisionnels, mais de 319,34 €.

Par voie de conséquence, la demande reconventionnelle de la SPRL est non fondée.

6.2. quant aux arriérés de rémunération afférents au mois d'octobre 2020

6.2.1. Le premier juge a condamné la SPRL à payer à M.A la somme brute de 695,81 € à titre de solde de rémunération pour le mois d'octobre 2020.

M.A revoit actuellement sa prétention à la hausse et réclame le paiement de ce chef d'un montant brut de 979,90 € (soit 3.079,67 € x 7 j/ 22) ¹⁷. ii soutient en effet que, du jeudi 1.10.2020 au vendredi 9.10.2020 inclus, il aurait dû être payé à concurrence de 7 jours ouvrés, soit au titre de salaire, soit au titre de salaire garanti.

La SPRL le conteste en arguant que¹⁸

- M.A n'a pas presté et était en absence justifiée au cours des 5 jours allant du jeudi 1.10.2020 au mardi 6.10.2020. La SPRL explique que M.A aurait sollicité « cette, absence justifiée de 5 Jours (..) pour organiser son activité d'indépendant » (y. pièce 20 dossier SPRL : inscription à la BCE le 1.10.2020) ;
- les journées des 8 et 9.10.2020 sont des jours de maladie couverts par le salaire garanti comme le confirme la fiche de paie.

6.2.2. Il n'est pas contesté que M.A aurait dû travailler du jeudi 1.10.2020 au vendredi 9.10.2020.

Les 8 et 9.10.2020 étaient des jours d'incapacité de travail donnant lieu au paiement du salaire garanti. Contrairement à ce que prétend M.A, il ressort bien de la fiche de paie du mois d'octobre 2020 que le salaire garanti pour ces deux journées a été pris en charge par la SPRL. Cela se traduit, au niveau des codes 100, par la différence entre les montants de 3.079,67 et 2.796,48 € qui correspond précisément à deux jours rémunérés ¹⁹.

Restent les journées des jeudi 1, vendredi 2, samedi 3, lundi 5 et mardi 6 pour lesquelles les parties restent opposées en fait sur la question de savoir si elles ont été ou non prestées.

Le contrat de travail repose sur l'obligation du travailleur de fournir un travail contre rémunération²⁰.

Aux termes de l'article 17, 1°, de la loi du 3.7.1978 relative aux contrats de travail, le travailleur a l'obligation d'exécuter son travail avec soin, probité et conscience, au temps et dans les conditions convenus.

¹⁷ Conclusions de synthèse M.A, p.10

¹⁸ Conclusions additionnelles et de synthèse SPRL, pp. 7-9

¹⁹ Pièce 25 — dossier SPRL

²⁰ V. articles 2 et 3, de la loi du 3.7.1978 relative aux contrats de travail

Conformément à l'article 20, 3°, de la loi du 3.7.1978, l'employeur est quant à lui tenu de payer la rémunération aux conditions, au temps et au lieu convenus.

Le droit à la rémunération apparaît ainsi comme la contrepartie de l'exécution par le travailleur de son obligation d'effectuer le travail convenu.

A défaut de disposition légale ou contractuelle dérogatoire, le travailleur ne peut dès lors prétendre à une rémunération que pour le travail effectivement presté, quand bien même l'absence de prestation serait imputable à l'employeur²¹.

Par application du droit commun de la preuve; chacune des parties à la charge de prouver les faits qu'elle allègue²² et celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver, tandis que celui qui se prétend libéré d'une obligation doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation²³²⁴. La preuve doit être rapportée avec un degré raisonnable de certitude²⁵, ce qui signifie qu'il n'est donc pas requis une certitude absolue, mais bien une conviction qui exclut tout doute raisonnable²⁶. En cas de doute, celui qui réclame l'exécution d'une obligation supporte, le risque de la preuve et succombe au procès²⁷.

Il appartient ainsi à M.A qui réclame le paiement d'arriérés de rémunération d'établir qu'il a effectivement travaillé les jours concernés.

Cette preuve n'est pas rapportée. M.A s'emploie essentiellement dans ses conclusions à réfuter les éléments de preuve produits par la SPRL²⁸.

La demande de M.A sur ce point est non fondée et l'appel fondé.

6.3. Quant au remboursement des retenues effectuées sur les montants dus pour le mois d'octobre 2020

6.3.1. Le premier juge a condamné la SPRL à payer à M.A la somme nette de 2.783,82 € à titre de solde de rémunération pour le mois d'octobre 2020 indûment retenus.

M.A estime que ces retenues n'étaient pas justifiées, vu que ne figurant pas dans la liste dressée par l'article 23 de la loi du 12.4.1965, et demande ainsi la confirmation du jugement a quo sur ce point²⁹. Il se prévaut également des articles 6 et 18 de la loi du 3.7.1978.

²¹ V. en ce sens : Cass., e ch., 16.31992, LT.T., 1992, p.218

²² Article 870, C.1., dans sa version en vigueur avant le 1.11.'2020

²³ Article 1315, anc. CCiv

²⁴ Dans la continuité de ces principes, depuis le 1.11.2020, l'article 870, Ci, dispose que « Sans préjudice de l'article 8.4, alinéa 5, du Code civil, chacune des parties a la charge de prouver les faits qu'elle allègue », tandis que l'article 8.4., al.1 et 2, CCiv., énonce dorénavant : « Celui qui veut faire valoir une prétention en justice doit prouver les actes juridiques ou faits qui la fondent. Celui qui se prétend libéré doit prouver les actes juridiques ou faits qui soutiennent sa prétention

²⁵ Ce principe est dorénavant explicitement repris par l'article 8.5., CCiv. : sauf lorsque la loi en dispose autrement, « la preuve doit être rapportée avec un degré raisonnable de certitude »

²⁶ Projet de loi portant insertion du Livre 8 "La preuve" dans le nouveau Code civil, Doc, pari., Ch., sess. 2018-2019, 54-3349/001, p.16

²⁷ V. pour une application du principe en droit commun : Cass., 17.9.1999, R.G. n°C.98.0144.F, Pas., 1999, I, p.467, juportal. Depuis le 1.11.2020, ce principe est dorénavant repris explicitement par l'article 8.4., al.4, CCiv., qui dispose que : « En cas de doute, celui qui a la charge de prouver les actes juridiques ou faits allégués par lui succombe au procès, sauf si la loi en dispose autrement

²⁸ Conclusions de synthèse M.A, pp. 8-10

²⁹ Conclusions de synthèse M.A, pp. 10-18

La SPRL soutient en revanche que ces différentes retenues étaient régulières et s'appuie à la fois sur l'article 23 de la loi du 12.4.1965 et sur l'article 18 de la loi du 3.7.1978³⁰.

6.3.2. L'article 23, aller, de la loi du 12.4.1965 concernant la protection de la rémunération des travailleurs, dispose que « seuls peuvent être imputés sur la rémunération du travailleur :

- 1°. les retenues effectuées en application de la législation fiscale, de la législation relative à la sécurité sociale et en application des conventions particulières ou collectives concernant les avantages complémentaires de sécurité sociale;
- 2°. les amendes infligées en vertu du règlement d'atelier;
- 3°. les indemnités et dédommagements, dûs en exécution de l'article 18 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail et de l'article 24 de la loi du 1er avril 1936 sur les contrats d'engagement pour le service des bâtiments de navigation intérieure et de l'article 5 de la loi du 10 février 2003 relative à la responsabilité des et pour les membres du personnel au service des personnes publiques ;
- 4°. les avances en argent faites par l'employeur;
- 5°. le cautionnement destiné à garantir l'exécution des obligations du travailleur;
- 6°. la rémunération payée en trop au travailleur occupé en application d'un horaire flottant visé à l'article 20ter de la loi du 16 mars 1971 sur le travail qui n'a pas récupéré à temps les heures prestées en moins par rapport à la durée hebdomadaire moyenne de travail à la fin de la période de référence ou lorsque le contrat de travail prend fin. »

Cette disposition énonce de manière limitative les retenues qui peuvent être imputées sur la rémunération du travailleur. Elle est impérative³¹.

L'article 18 de la loi relative aux contrats de travail prévoit que /

« En cas de dommages causés par le travailleur à l'employeur ou à des tiers dans l'exécution de son contrat, le travailleur ne répond que de son dol et de sa faute lourde.

Il ne répond de sa faute légère que si celle-ci présente dans son chef un caractère habituel plutôt qu'accidentel.

À peine de nullité, il ne peut être dérogé à la responsabilité fixée aux alinéas 1er et 2, que par une convention collective de travail rendue obligatoire par le Roi, et ce uniquement en ce qui concerne la responsabilité à l'égard de l'employeur.

L'employeur peut, dans les conditions prévues par l'article 23 de la loi du 12 avril 1965 concernant la protection de la rémunération des travailleurs, imputer sur la rémunération les indemnités et dommages-intérêts qui lui sont dus en vertu du présent article et qui ont été, après les faits, convenus avec le travailleur ou fixés par le juge. »

Par ailleurs, en vertu de l'article 6 de la loi du 3.7.1978, toute « stipulation contraire aux dispositions de la présente loi et de ses arrêtés d'exécution est nulle pour autant qu'elle vise à restreindre les droits des travailleurs ou à aggraver leurs obligations ».

6.3.3. Au vu de la fiche de paie du mois d'octobre 2020, les retenues sur salaire litigieuses d'un montant total net de 2.783,82 € se détaillent comme suit³² :

- retenue essence (utilisation privée) : 240,02 €;
- amendes : 874 €;

³⁰ Conclusions additionnelles et de synthèse SPRL, pp. 9-14

³¹ Cass., 3^o ch., 19.1.2004, R.G. n^oS.03.0106.N, juportal

³² Pièce 25 - dossier SPRL

- dégâts voiture/scooter/vélo : 1.669,80 €

a) La retenue « dégâts » de 1.669,80 €

La SPRL prétend que M.A est l'auteur d'un accident causé le 4.8.2020³³ avec la voiture immatriculée mise à sa disposition exclusive aux termes de la convention du 1.2.2020 annexée au contrat de travail. Elle justifie la régularité de la retenue par l'article 2 du contrat de travail et par les articles 3 et 4 de la convention de mise à disposition³⁴. A l'audience, elle renvoie également aux articles 25 de la loi du 12.4.1965 et 18 de la loi du 3.7.1978. Elle chiffre le montant des dégâts subis à 1.669,80 € et produit à cet égard en pièce 24 de son dossier un devis 'de remise en état daté du 3.11.2020, ainsi qu'une facture, datée du 14.6.2021 portant le montant de 1.669,80 € avec la preuve de paiement.

La cour juge que la retenue litigieuse est dépourvue de fondement légal. Celle-ci ne peut en effet pas être assimilée à une retenue d'indemnités dues en exécution de l'article 18 de la loi du 3.7.1978 et ce pour plusieurs raisons :

- par aucune des pièces qu'elle produit la SPRL n'établit à suffisance de droit que M.A était le seul utilisateur du véhicule (...) accidenté ni davantage qu'il était bien au volant dudit véhicule au moment de l'accident du 4.8.2020. en est d'autant plus ainsi que :
 - ° la convention du 1.2.2020 annexée au contrat de travail n'identifie pas un véhicule précis qui lui aurait été confié et, au vu notamment de l'article 4, incline même plutôt à penser que l'usage était partagé ;
 - ° la facture de franchise établie pour cet accident du 4.8.2020 et produite en pièce 14 du dossier de la SPRL renseigne comme conducteur du véhicule le dénommé
- à supposer même que M.A puisse être identifié comme le conducteur du véhicule au moment de l'accident, quod non, la démonstration n'est pas faite de ce que les dommages occasionnés révéleraient dans son chef un dol, une faute lourde, voire une faute légère habituelle. Certes, la SPRL affirmé que l'accident « pourrait raisonnablement être considéré comme une faute lourde, voire grave »³⁵, mais elle n'explique pas sur quelles circonstances particulières elle s'appuie pour se forger pareille conviction ;

La retenue litigieuse ne coïncide avec aucune des autres hypothèses définies par l'article 23 de la loi du 12.4.1965.

L'article 2 du contrat de travail et la convention annexée de mise de mise à disposition d'une voiture de fonction ne sont pas d'un plus grand secours. Outre que le véhicule visé n'y est pas identifié, aucune de ces deux sources conventionnelles ne permet de vérifier que M.A était au volant du véhicule concerné au moment de l'accident. Surabondamment, leurs clauses sont contraires à l'article 18 de la loi du 3.7.1978 et aggravent les obligations du travailleur, si bien qu'elles sont nulles en vertu de l'article 6 de la loi du 3.7.1978.

b) La retenue « essence » de 240,02 €

La SPRL affirme en substance que M.A avait un usage exclusif pour le travail du véhicule immatriculé et occasionnellement une utilisation à usage privé. Elle explique lui avoir donc retiré à juste titre « un montant forfaitaire de €240.02 pour l'utilisation de la carte essence à des fins privés »³⁶.

Par identité de motifs avec ce qui a été dit ci-dessus au point a), la SPRL n'établit pas à suffisance de droit que M.A était le seul utilisateur du véhicule

Au demeurant, la convention de mise à disposition d'une voiture de fonction produite par la SPRL interdit formellement l'usage à des fins privées et ne fait aucunement état d'une carte essence.

³³ Conclusions additionnelles et de synthèse SPRL, p. 11

³⁴ Conclusions additionnelles et de synthèse SPRL, p. 9

³⁵ Conclusions additionnelles et de synthèse SPRL, p.12

³⁶ Conclusions additionnelles et de synthèse SPRL, p.14

Enfin, sur interpellation de la cour à l'audience, la SPRL ne se montre pas en mesure d'avancer la moindre pièce qui permette de relier la dépense exposée, au véhicule prétendument utilisé par M.A de façon exclusive.

La retenue litigieuse n'est donc pas justifiée.

c) La retenue «amendes » de 874 €

A cet endroit, la SPRL produit plusieurs « exemples » d'amendes pour le véhicule (...) Immatriculée en pièce 9 de son dossier. Elle indique aussi que la commune de Woluwe-Saint-Lambert lui a fait parvenir un récapitulatif des amendes pour le véhicule immatriculé (...) pour les « mois de mars, mai et juin 2021 » (lire cependant « 2020 »)³⁷.

A nouveau, la cour observe que la SPRL n'établit pas à suffisance de droit que M.A était le seul utilisateur du véhicule

Cela étant, il ressort aussi des messages WhatsApp échangés entre M.A et son employeur les 16.2.2020, 12.3.2020, 28.3.2020, 3.4.2020 et 30.4.2020³⁸, que, sur cette période de deux mois, M.A s'est vu infliger plusieurs amendes, principalement pour le stationnement, qu'il ne paraît pas avoir contestées. Cette répétition d'infractions sur ce laps de temps est constitutive de fautes légères habituelles qui engagent la responsabilité de M.A sur la base de l'article 18 de la loi du 3.7.1978,

La retenue de ce chef est fondée dans son principe.

La SPRL ne détaille cependant pas son calcul et ne démontre pas, sur la seule base des pièces produites, que M.A a effectivement généré un montant total de 874 € d'amendes.

M.A défend à titre subsidiaire que, au vu des pièces produites par la SPRL, il n'est tout au plus possible de reconstituer qu'un montant de 175 €. Ce montant paraît en adéquation avec le nombre d'au moins 7 amendes de stationnement de 25 € que la seule pièce 10 de la SPRL confirme et dont M.A ne semble pas avoir rejeté la responsabilité in tempore non suspecto. La SPRL n'a pas jugé opportun de justifier le montant total de 874 € d'amendes. Elle n'apporte par ailleurs aucune contradiction au décompte avancé à titre subsidiaire par M.A.

La cour juge par conséquent que la retenue sur salaire à titre d'amendes n'est fondée qu'à concurrence de 175 €.

Il s'ensuit que le jugement a quo doit être réformé en cela que la SPRL ne peut être condamnée au remboursement de sommes indûment retenues sur le salaire de M.A qu'à hauteur d'un montant net total de 2.608,82 € (soit 2.783,82 € - 175 €), au lieu de 2.783,82 €.

6.4. Quant aux arriérés de salaire et de sursalaire pour heures supplémentaires

6.4.1. M.A réclame à la SPRL les salaires et sursalaires dus en raison « des heures supplémentaires prestées par lui non rémunérées à ce jour »³⁹.

Le premier juge a condamné la SPRL à payer à M.A la somme de 1 € provisionnel à titre d'arriérés de rémunération et dit pour droit que M.A devait être rémunéré en prenant en considération les heures de travail réellement prestées.

³⁷ V. pièce 9, dernière page — dossier SPRL

³⁸ Pièces 10 et 11 — dossier SPRL

³⁹ Conclusions de synthèse MA, p.18

6.4.2. Par application du droit commun de la preuve, il appartient à M.A qui réclame le paiement d'arriérés de rémunération du chef d'heures supplémentaires prestées et non payées d'établir la réalité et l'importance de ces prestations avec un degré minimum de certitude.

Ce n'est cependant pas tout, puisque M.A doit aussi démontrer que les heures supplémentaires en question ont été prestées à la demande ou avec l'approbation de son employeur⁴⁰. Il pourrait suffire à cet égard que ce dernier ait raisonnablement pu être au courant de la durée des tâches accomplies par son travailleur pour considérer qu'il a tacitement marqué son accord sur l'accomplissement de ces heures supplémentaires⁴¹.

En l'occurrence, la cour juge que M.A ne démontre ni l'un ni l'autre.

Sa prétention n'est étayée par aucune pièce pertinente.

Bien plus, aucune précision n'est donnée par M.A quant à la période pendant laquelle des heures supplémentaires auraient été prestées. La demande n'est pas davantage quantifiée. Ceci est d'autant plus curieux en l'espèce que, par sa fonction, à partir du 1.2.2020, M.A était entre autres chargé de l'administration courante, de la déclaration des prestations en vue du calcul des salaires et de la préparation des plannings.

M.A entend néanmoins tirer de la pièce 3 de son dossier que la SPRL utilise un système de relevé électronique des prestations qui collecte les données permettant de reconstituer le temps de travail effectif. Citant longuement les articles 8.4, al.1.3 et 5⁴², et 8.6, CCiv.⁴³, et reproduisant dans de larges extraits un arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 14.5.2019⁴⁴, M.A en vient finalement à inviter la cour, en application de l'article 19, al.1.3, Ci, à condamner sous astreinte la SPRL, « en l'état, à produire toutes pièces en sa possession permettant de reconstituer le temps de travail effectif du concluant à son service, d'Ont les relevés comparables à celui produit par le concluant en pièce n° 3 de son dossier »⁴⁵.

En la cause, sur la base des dispositions légales qui gouvernaient le droit de la preuve en droit belge avant le 1.11.2020⁴⁶, l'obligation faite aux juridictions nationales de donner à la loi interne applicable,

⁴⁰ CT Bruxelles, 6e ch., 12.12.2012, R.G. n°2010/AB/885, J. T.T., 2013, p. 126

⁴¹ V. CT Liège, ch. 2, division Liège, 21.2.2020, R.G. ri° 2019/AL/66, qui cite CT Liège, 9.10.2015, R.G. n°2015/AL/46, terralaboris

⁴² Le nouvel article 8.4, al.5., CCiv., entré en vigueur le 1.11.2020, consacre la possibilité pour le juge de « déterminer, par un jugement spécialement motivé, dans des circonstances exceptionnelles, qui supporte la charge de prouver lorsque l'application des règles énoncées aux alinéas précédents serait manifestement déraisonnable »

⁴³ Le nouvel article 8.6, CCiv., entré en vigueur le 1.11.2020, dispose que « Sans préjudice de l'obligation de toutes les parties de collaborer à l'administration de la preuve, celui qui supporte la charge de la preuve d'un fait négatif peut se contenter d'établir la vraisemblance de ce fait.

⁴⁴ CJUE, 14.5.2019, CCOO c. Deutsche Bank, C-55/18, curia.europa.eu, qui décide que les « articles 3, 5 et 6 de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil, du 4 novembre 2003, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, lus à la lumière de l'article 31, paragraphe 2., de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, ainsi que de l'article 4, paragraphe 1, de l'article 11, paragraphe 3, et de l'article 16, paragraphe 3, de la directive 89/391/CEE du Conseil, du 12 juin 1989, concernant la mise en oeuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation d'un État membre qui, selon l'interprétation qui en est donnée par la jurisprudence nationale, n'impose pas aux employeurs l'obligation d'établir un système permettant de mesurer la durée du temps de travail journalier effectué par chaque travailleur »

⁴⁵ Conclusions de synthèse M.A, p.23

⁴⁶ Soit avant l'entrée en vigueur du nouveau Livre 8 du Code civil relatif à la preuve et, spécialement du nouvel article 8.4, al.5., CCiv., qui consacre la possibilité pour le juge de « déterminer, par un jugement

dans toute la mesure du possible, une interprétation conforme aux exigences du droit de l'Union, comme le rappelle la Cour de justice de l'Union européenne dans son arrêt précité du 14.5.2019, ne peut amener ces juridictions à opérer un renversement de la charge de la preuve au profit du travailleur⁴⁷, contrairement à ce qu'insinue M.A. Il en est d'autant moins ainsi que, comme le montre la pièce 3 de M.A, la SPRL dispose bien d'un système permettant de mesurer la durée du temps de travail journalier pour chaque travailleur et que l'intéressé y avait accès durant son occupation.

La même règle vaut pour les faits positifs dont, par la nature même du fait à prouver, il n'est pas possible ou pas raisonnable d'exiger une preuve certaine. »

6.4.3. L'article 19, al.3, CJ, énonce que le juge « peut, avant dire droit, à tout stade de la procédure, ordonner une mesure préalable destinée (...) à instruire la demande » et que la « partie la plus diligente peut, à cet effet, faire amener la cause devant le juge à tout stade de la procédure par simple demande écrite déposée ou adressée au greffe ».

En vertu de l'article 871, Ci, le juge peut « ordonner à toute partie litigante de produire les éléments de preuve dont elle dispose ».

En particulier, le juge peut ordonner aux parties de produire des documents en application de l'article 877, CJ⁴⁸, qui dispose que :

« Lorsqu'il existe des indices sérieux et précis 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. »

Cette mesure peut également être imposée à des tiers dans les conditions fixées par l'article 878, CJ. Les articles 871 et 877, CJ, confèrent au juge une faculté, mais ne lui imposent pas une obligation d'ordonner la production des pièces⁴⁹.

Si, en application de l'article 871 CJ, le juge peut ordonner à toute partie litigante de produire les éléments de preuve dont elle dispose et si, sur la base de l'article 877 du même code, il peut ordonner le dépôt au dossier de la procédure d'un document contenant la preuve d'un fait pertinent; c'est à la condition, pour la production de documents, qu'il existe des « indices sérieux et précis » de la détention d'un tel document « contenant la preuve d'un fait pertinent » par une partie ou un tiers.

spécialement motivé, dans des circonstances exceptionnelles, qui supporte la charge de prouver lorsque l'application des règles énoncées aux alinéas précédents serait manifestement déraisonnable ». Une telle possibilité pourrait se présenter dans l'hypothèse où « l'administration de la preuve est inopérante, parce que la partie adverse n'est plus en mesure de produire la preuve qu'elle détenait, que la disparition de cette preuve soit ou non imputable à une faute de sa part », puisqu'il apparaît alors « raisonnable que les conséquences défavorables du doute du juge opèrent à l'encontre de la partie à l'origine de la disparition de la preuve ». Il pourrait aussi y être recouru afin de sanctionner le refus fautif d'une des parties de collaborer à l'administration de la preuve (Projet de loi portant insertion du Livre 8 "La preuve" dans le nouveau Code civil, Doc.,parl., Ch., sess. 2018-2019, 54-3349/001, pp.14-15)

⁴⁷ V. également en ce sens : CT Bruxelles, e ch. extr, 17.11.2021, R.G. n°2019/AB/431, 2022, p.161; CT Anvers, 2e ch., 26.4.2021, R.G. n°2020/AB/128, Chron. D. S., p.354; Gautier BUSSCHAERT, « L'arrêt du 22 mai 2020 de la Cour du travail de Bruxelles: renversement de la charge de la preuve en matière d'heures supplémentaires - Une fausse bonne idée 7 », Orientations, 2021/3, p. 27, n°18 ; contra : CT Bruxelles, 3e ch. 22.5.2020, R.G. n°2018/AB/424, Chron. D. S., 2020, p.326 ; CT Liège, div. Liège, ch. 3G, 4.6.2021, R.G. n°2020/AL/479, juportal

⁴⁸ Version en vigueur depuis le 1.11.2020

⁴⁹ V. notamment : Cass., ee ch., 17.6.2004, R.G. n° C.02.0503.N, Juportal

Ces exigences tendent à empêcher des mesures d'instruction purement exploratoires, alors que le demandeur n'a pas d'idée bien précise de ce qu'il recherche⁵⁰. Inversement, ces conditions font aussi obstacle à une mesure d'instruction hasardeuse dont le demandeur entend bien pouvoir retirer un fait pertinent qu'il peut identifier, mais qu'il tente de manière aléatoire, à défaut de disposer d'indices sérieux et précis de ce que le document qu'il cible contient la preuve du fait recherché.

M.A demande à la cour, avant dire droit, d'ordonner à la SPRL de « produire toutes pièces en sa possession permettant de reconstituer le temps de travail effectif du concluant à son service, dont les relevés comparables à celui produit par le concluant en pièce n° 3 de son dossier ».

Il ne justifie toutefois pas à suffisance qu'il soit fait droit à une telle mesure et ce pour au moins trois motifs majeurs :

En premier lieu, la mesure ne vise pas un, voire plusieurs document(s) précis, mais un ensemble diffus de documents de natures variées, « permettant de reconstituer le temps de travail effectif » passé par M.A au service de la SPRL et se rapportant, non pas à une ou à des date(s) précise(s), mais à toute la période d'occupation. Il s'agit là d'une demande hasardeuse, ouverte au champ du possible, tablant sur la chance puisée dans l'excès. Sa formulation même empêche la mise en évidence d'indices sérieux et précis de la détention par la SPRL de documents contenant la preuve d'un fait pertinent.

En deuxième lieu, s'il est exact que la SPRL dispose d'un système permettant de mesurer la durée du temps de travail journalier, M.A ne relève aucun indice sérieux et précis de la détention par elle, à ce jour, d'un document quelconque contenant la preuve d'un fait pertinent. Même la pièce 3 que M.A produit, éditée en novembre 2020 et qui concerne un autre travailleur, ne laisse pas apparaître pour ce dernier la moindre heure supplémentaire en l'espace d'un an.

En troisième lieu, telle que formulée, la mesure est porteuse d'une forme d'insécurité juridique pour son destinataire et nuit à une bonne administration de la justice. Comment savoir qu'Il est bien satisfait à la demande de production de «toutes » pièces en sa possession ? Viser l'exhaustivité, c'est ici mettre l'autre partie dans une position délicate et insécurisante, ce qui d'une certaine manière peut confiner à l'abus de droit. Viser l'exhaustivité, c'est aussi susciter le risque réel de nouvelles discussions périphériques au litige, autour de la bonne ou mauvaise exécution de la mesure projetée, ce qui irait à contre- courant du but poursuivi par le législateur, celui de faciliter la manifestation de la vérité judiciaire et non de miner l'accès à cette issue.

L'appel sur ce point est partant fondé et le jugement a quo doit être mis à néant dans cette même mesure.

6.5.. Quant à la rémunération du jour férié du 1.11.2020

6.5.1. Se fondant sur l'article 14, aller, 2°, de l'arrêté royal du 18.4.1974, M.A réclame le paiement de la rémunération afférente au jour férié du 1.11.2020 tombant dans les 30 jours qui ont suivi la fin du contrat intervenue le 9.10.2020, soit un montant brut de 164,88 €.

Le premier juge a fait droit à cette demande.

6.5.2. L'article 14 de l'arrêté royal du 18.4.1974 déterminant les modalités générales d'exécution de la loi du 4.1.1974 relative aux jours fériés dispose que :

« L'employeur reste tenu de payer:

⁵⁰ Dominique MOUGENOT, « Mesures d'instruction en matière civile. Production de documents, enquête et témoignage écrit, comparution personnelle, vue des lieux »;R.P.D.B., 2016, p.26, n°14

1°. la rémunération afférente à un jour férié survenant dans la période de quatorze jours qui suit la fin du contrat de travail ou des prestations de travail, pour autant que le travailleur soit resté au service de l'entreprise, sans interruption qui lui soit attribuable, pendant une période de quinze jours à un mois;

2°. la rémunération pour les jours fériés qui surviennent dans les trente jours qui suivent la fin du contrat de travail ou des prestations de travail, pour autant que le travailleur soit resté au service de l'entreprise, sans interruption qui lui soit attribuable, pendant une période de plus d'un mois;

Ne sont pas des interruptions de travail visées à l'alinéa précédent les jours durant lesquels il n'est pas habituellement travaillé. Ces jours doivent être pris en considération pour la détermination de la durée de la période d'occupation.

Sauf dans le cas où le contrat de travail aurait pris fin à la suite d'une grève, la disposition prévue à l'alinéa 1° n'est pas applicable lorsque le travailleur met fin au contrat de travail sans motif grave ni lorsque l'employeur met fin au contrat de travail pour motif grave.

L'obligation de payer la rémunération prend fin, en tout cas, dès l'instant où le travailleur commence à travailler chez un nouvel employeur. »

Si l'employeur se prétend libéré de cette obligation, c'est à lui de prouver le fait qui a produit l'extinction de son obligation⁵¹.

La SPRL estime que M.A ne satisfait pas aux conditions de l'article 14 précité, étant donné que M.A a été en incapacité de travail à partir du 8.10.2020, causant ainsi une interruption qui lui est attribuable et que, même en comptabilisant tous les jours à partir du 10.10.2020, M.A n'est pas resté au service de l'entreprise, sans interruption qui lui soit attribuable, pendant une période de quinze jours à un mois⁵².

Ce disant, la SPRL paraît faire application à tort de l'article 14, al. ter, 1°, et, au surplus, en donne une mauvaise lecture.

La cour constate pour sa part que le 1.11.2020 tombe en l'espèce dans les trente jours qui suivent la fin du contrat, soit le 9.10.2020, et que M.A était à cette date resté au service de la SPRL sans interruption qui lui soit imputable pendant une période de plus d'un mois. Il satisfaisait donc aux conditions de l'article 14, al. ter, 2D, de l'arrêté royal du 18.4.1974.

L'appel de ce chef est dès lors non fondé.

6.6. Quant à l'indemnité, pour cause de discrimination fondée sur l'état de santé

6.6.1. La loi du 10.5.2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination⁵³ s'applique, à l'exception des matières qui relèvent de la compétence des Communautés ou des Régions⁵⁴, à toutes les personnes, tant pour le secteur public que pour le secteur privé, en ce compris aux organismes publics, en ce qui concerne notamment les relations de travail⁵⁵, ce qui inclut les conditions d'accès à l'emploi,

⁵¹ v. article 1315, anc. CCiv., et article 870, CJ ; v. aussi CT Bruxelles, 6e ch., 2.1.2023, R.G. n°2020/AB/762 ; CT Liège, 5e ch., 14.11.2007, R.G. n°34153/06, »portal

⁵² Conclusions additionnelles et de synthèse SPRL, p.18

⁵³ Ci-après la loi du 10.5.2007

⁵⁴ La cour note à cet endroit que ce n'est qu'à partir du 1.1.2018 que l'ordonnance du 4.9.2008 relative à la lutte contre la discrimination et à l'égalité de traitement en matière d'emploi a étendu son champ d'application aux employeurs dont au moins l'un des sièges d'exploitation est situé sur le territoire de la Région de Bruxelles-Capitale (y. article 5 de l'ordonnance du 4.9.2008 telle que modifiée par l'ordonnance du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale du 16.11.2017-M.B., 21.11.2017).

⁵⁵ V. article 5, §1, 5°, de la loi du 10.5.2007

les conditions de travail et de rémunération et les dispositions et pratiques en matière de rupture des relations de travail⁵⁶.

Parmi les critères protégés⁵⁷ figure celui de « l'état de santé actuel ou futur »⁵⁸. Même si la loi ne définit pas ce qu'il convient d'entendre par « état de santé actuel ou futur », ses termes sont clairs. La notion couvre « tous les éléments relatifs à l'état de santé du travailleur au moment de la mesure litigieuse et dans le futur par rapport à ce moment »⁵⁹ et s'oppose à l'état de santé passé.

La loi du 10.5.2007 interdit toute forme de discrimination, directe ou indirecte⁶⁰. Les discriminations directes et indirectes sont elles-mêmes fonction de distinctions directes ou indirectes.

Selon l'article 4, 7°, de la loi du 10.5.2007, la discrimination directe s'entend de la distinction directe, fondée sur l'un des critères protégés, qui ne peut être justifiée sur la base des dispositions du titre I intitulé « Justification des distinctions ».

»

La distinction directe est définie par l'article 4, 6°, comme étant « 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 »⁶¹.

Pour qu'il y ait distinction et donc discrimination directe, il faut ainsi la réunion de trois éléments⁶²: une différence de traitement (un traitement moins favorable) ; entre des personnes se trouvant dans une situation comparable ; un lien causal entre le traitement incriminé et le critère protégé.

Selon l'article 4, 9°, de la loi du 10.5.2007, la discrimination indirecte s'entend de la distinction indirecte fondée sur l'un des critères protégés, qui ne peut être justifiée sur la base des dispositions du titre II intitulé « Justification des distinctions ».

La « distinction indirecte » est définie comme « la situation qui se produit lorsqu'une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre est susceptible d'entraîner, par rapport à d'autres personnes, un désavantage particulier pour des personnes caractérisées par l'un des critères protégés ».⁶³

L'article 28, § 1er, de la loi du 10.5.2007 aménage la charge de la preuve en ces termes⁶⁴

« 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 ».

Plutôt qu'un véritable renversement de la charge de la preuve, l'article 28 de la loi du 10.5.2007 instaure un mécanisme de « partage de la charge de la preuve »⁶⁵. Il n'y a rien d'automatique et la victime doit

⁵⁶ article 5, §2, de la loi du 10.05.2007

⁵⁷ .Dans sa version applicable à l'espèce et donc avant la modification des articles 3 et 4, 4°, de la loi du 10.5.2007 par la loi du 20.7.2022 (M.B., 17.10.2022)

⁵⁸ V. article 4, 4°, de la loi du 10.5.2007

⁵⁹ CT Bruxelles, 4e ch., 9.1.2019, R.G. n°2015/AB/38D, p.11

⁶⁰ V. article 14 de la loi du 10.5.2007

⁶¹ c'est la cour qui souligne

⁶² v. Doé. pari., Ch., sess. 2006-2007, n°51-2722/001, p. 40; y. aussi C. BAYART et C. DIETEREN, « Recente rechtspraak van het Il& van Justitie met betrekking tot de ras- en kaderrichtlijn », in Actualités du droit de la lutte contre la discrimination — Actuele topics discriminatierecht, die Keure, la Charte, 2010, p.54, n°46

⁶³ V. article 4,8°, de la loi du 10.5.2007

⁶⁴ c'est la cour qui souligne

⁶⁵ Doc. parl., Ch., sess. 2006-2007, n°51-2722/001, p. 34

préalablement établir les faits qui permettraient de présumer prima fade l'existence d'une discrimination. Autrement dit, elle ne peut se contenter d'alléguer l'existence d'une discrimination, mais doit apporter suffisamment d'éléments qui la révèlent. Ce n'est que si elle parvient à faire constater l'apparence d'une discrimination que le basculement ou le glissement interviendra et que le défendeur devra prouver qu'en dépit de cette apparence aucune attitude discriminatoire ne peut lui être imputée⁶⁶. Cette apparence qui reposera sur un faisceau d'indices ne doit pas déboucher sur une certitude, mais sur une probabilité suffisante.

L'article 18, §1er, de la loi du 10.5.2007, prévoit la possibilité pour la victime d'une discrimination d'obtenir une indemnisation de son préjudice correspondant, selon son choix, soit à une somme forfaitaire, soit au dommage réellement subi par elle, auquel cas elle devra prouver l'étendue du préjudice subi.

L'indemnité forfaitaire est fixée comme suit par l'article 18, §2, de la loi du 10.5.2007 :

1° l'indemnisation forfaitaire du préjudice moral subi du fait d'une discrimination est fixée à un montant de 650 €; ce montant est porté à 1300 € 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, telle la gravité du préjudice moral subi ;

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 ou des régimes complémentaires de sécurité sociale, 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 forfaitaire 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 ou des régimes complémentaires de sécurité sociale peut néanmoins être réparé par le biais de l'application de la sanction de nullité prévue à l'article 15, les dommages et intérêts forfaitaires sont fixés selon les dispositions du point 1°.

6.6.2. M.A demande la confirmation du jugement a quo qui condamne la SPRL au paiement d'un montant provisionnel de 21.434,52 € à titre d'indemnité prévue par l'article 18, § 2, de la loi du 10.5.2007.

Il fonde cette demande sur les considérations suivantes⁶⁷ :

- il est constant que la SPRL a mis fin au contrat de travail alors qu'il se trouvait en incapacité de travail ;
- pareil licenciement apparaît clairement déterminé par la prise en considération de l'état de santé actuel ou futur ;
- à tout le moins, la chronologie permet de présumer l'existence d'une telle discrimination ;
- la SPRL ne justifie pas d'une absence de discrimination.

6.6.3. Pour établir son droit à l'indemnité forfaitaire prévue par l'article 18, §2, 2°, de la loi du 10.5.2007, M.A, qui s'estime victime d'une discrimination, doit démontrer l'existence de faits laissant présumer une discrimination sur la base de son état de santé actuel ou futur au sens de l'article 4, 4°, de la loi du 10.5.2007. S'il y parvenait, il incomberait ensuite à la SPRL de démontrer qu'elle ne s'est pas rendue coupable de discrimination,

⁶⁶ 56 v. en ce sens quant à la nécessité d'établir une « apparence », mais à propos d'une discrimination sur la base du sexe : CJCE, 10.3.2005, affaire C-196/02, Nikoiodi, point 74, curia.eurooa.eu

⁶⁷ Conclusions de synthèse M.A, p.24

Au vu de la chronologie des faits telle que retracée supra au point 2 et en particulier du fait que la SPRL a licencié M.A moyennant un préavis à prester le 2.9.2020, soit plus d'un mois avant l'incapacité de travail de M.A, il ne fait aucun doute pour la cour que la décision de licencier reposait initialement sur des motifs étrangers à son état de santé actuel ou futur.

En revanche, le simple fait que la SPRL a décidé, par la suite, le 9.10.2020, sans raison apparente, de mettre fin au contrat avec effet immédiat et moyennant paiement d'une indemnité couvrant le préavis restant à courir, cela le lendemain du jour où M.A l'avait avisée d'une incapacité de travail devant se terminer le 18.10.2020, laisse présumer *prima facie* une discrimination directe sur la base de son état de santé actuel ou futur.

De son côté, la SPRL n'établit pas qu'en dépit de cette apparence le congé donné avec effet immédiat le 9.10.2020 n'était pas discriminatoire.

Cela supposait en effet que la SPRL puisse démontrer soit que :

- il n'y a pas eu de distinction fondée sur le critère protégé ;
- la distinction directe observée reposait sur un but légitime et que les moyens employés pour réaliser ce but étaient appropriés et nécessaires.

La SPRL ne démontre ni l'un ni l'autre. Elle se focalise en effet sur un aspect des choses qui ne prête pas à discussion, à savoir le fait que le certificat d'incapacité de travail lui a été communiqué plus d'un mois après qu'elle ait notifié à M.A son licenciement moyennant préavis⁶⁸

La cour en conclut que la décision de la SPRL de mettre fin au contrat avec effet immédiat le 9.10.2020 était motivé par l'état de santé actuel ou futur de M.A et qu'elle est, à ce titre, constitutive d'une discrimination directe fondée sur ce critère protégé.

Le montant de l'indemnité ne donne lieu à aucune contestation entre parties et s'élève au montant de 21.434,52 €.

L'appel de ce chef est non fondé.

6.7. Quant à l'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable

6.7.1. Le cadre légal de la CCT 109

Aux termes de l'article 4 de la CCT n°109, le « travailleur qui souhaite connaître les motifs concrets qui ont conduit à son licenciement adresse sa demande à l'employeur par lettre recommandée dans un délai de deux mois après .que le contrat de travail a pris fin ».

L'article 5 de la CCT n°109 régit la forme et le délai dans lesquels l'employeur doit apporter une réponse :

« L'employeur qui reçoit une demande conformément à l'article 4 communique à ce travailleur les motifs concrets qui ont conduit à son licenciement par lettre recommandée dans les deux mois à dater de la réception de la lettre recommandée contenant la demande du travailleur.

La lettre recommandée doit contenir, les éléments qui permettent au travailleur de connaître les motifs concrets qui ont conduit à son licenciement. »

L'article 6 de la CCT n°109 envisage également la communication d'initiative par l'employeur :

⁶⁸ Conclusions additionnelles et de synthèse SPRL, p.15

« Par dérogation à l'article 5, l'employeur qui, de sa propre initiative, a communiqué par écrit au travailleur les motifs concrets qui ont conduit à son licenciement n'est pas tenu de répondre à la demande du travailleur, pour autant que cette communication contienne les éléments qui permettent au travailleur de connaître les motifs concrets qui ont conduit à son licenciement, »

Le licenciement manifestement déraisonnable s'entend, selon l'article 8 de la CCT n°109, comme « le licenciement d'un travailleur engagé pour une durée indéterminée, qui se base sur des motifs qui n'ont aucun lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur ou qui ne sont pas fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service, et qui n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable ».

Le commentaire de l'article 8 livre l'éclairage suivant :

« 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. 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. »

Il s'ensuit que le licenciement sera manifestement déraisonnable lorsque⁶⁹:

- soit il repose sur des motifs qui n'ont aucun lien avec la conduite ou l'aptitude du travailleur ou qui ne sont pas fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise ;
- soit il repose sur des motifs qui ont un lien avec la conduite ou l'aptitude du travailleur ou qui sont fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, mais il n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable.

Autrement dit encore, le licenciement ne sera ,bas manifestement déraisonnable⁷⁰ :

- s'il repose sur des motifs en lien avec la conduite ou l'aptitude du travailleur ou en lien avec les nécessités du fonctionnement de l'entreprise ;
- et si la décision de licencier n'est pas une décision que n'aurait jamais prise un employeur normal et raisonnable.

⁶⁹ CT Bruxelles, 6e ch, 15.3.2021, R.G. n°2018/AB/497, p.5 ; CT Bruxelles, 6e ch., 18.11.2019, R.G. n°2017/AB/355, p.7 ; CT Bruxelles, 4e ch., 10.9.2019, R.G. n°2016/AB/1071, p.16 ; v. aussi en ce sens : Ariane FRY, « La C.C.T. ne109 : amende civile et indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable. », dir. Jacques CLESSE et Hugo MORMONT, In Actualités et innovations en droit social, CLIP, vol. 182, Liège, Anthemis, 2018, pp.58-59, n°s 109 et 110

⁷⁰ V. en ce sens : CT Liège, div. Liège, ch.3F, 16.6.2020, R.G. n°2018/AL/679, p.12; CT Liège, div. Liège, ch.3C, 12.2.2020, R.G. n°2018/AL/781, p.9, juportal ; v. aussi notamment: Steve GILSON et France LAMBINET, « Fiftteell shades of C.C.T. 109 - Lés 15 degré du 'Manifestement déraisonnable' », dir. Hugo MORMONT, in Droit du travail tous azimuts, Bruxelles, Larder, 2016, pp.349-3

La charge de la preuve est réglée par l'article 10 de la CCT n°109 en ces termes :

- 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 ;
- il appartient à l'employeur de fournir la preuve des motifs du licenciement invoqués qu'il n'a pas communiqués au travailleur dans le respect de l'article 5 ou de l'article 6 et qui démontrent que le licenciement n'est pas manifestement déraisonnable ;
- il appartient au travailleur de fournir la preuve d'éléments qui indiquent le caractère manifestement déraisonnable du licenciement lorsqu'il n'a pas introduit de demande visant à connaître les motifs de son licenciement dans le respect de l'article 4.

En d'autres termes, la question de la charge de preuve pourrait être synthétisée comme suit⁷¹ :

- a) Si le travailleur adresse à son employeur une demande afin de connaître les motifs qui ont conduit à son licenciement et que, soit l'employeur répond adéquatement à sa demande, soit l'employeur a déjà communiqué d'initiative les motifs au travailleur (article 10, 1er tiret) :

L'article 10 organise dans cette hypothèse un partage de la charge de la preuve, chacun devant prouver les faits qu'il allègue et donc :

- l'employeur doit prouver la réalité des motifs qu'il invoque à l'appui de sa décision, la correspondance avec l'un des trois motifs autorisés et le lien causal entre ces motifs et la décision de licencier :
 - ✓ si cette preuve n'est pas fournie, cela équivaut à l'absence de motif et le licenciement est considéré comme manifestement déraisonnable⁷² ;
 - ✓ si cette preuve est rapportée, il revient alors au travailleur de démontrer que le licenciement n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable pour les motifs invoqués;
 - le travailleur doit démontrer de son côté que :
 - ✓ soit le licenciement n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable pour les motifs autorisés invoqués et établis par ce dernier et, s'il échoue, le licenciement n'est pas considéré comme manifestement déraisonnable ;
 - ✓ soit le licenciement se fonde en réalité sur d'autres motifs que ceux invoqués par l'employeur et, s'il échoue, le licenciement n'est pas non plus considéré comme manifestement déraisonnable.
- b) Si le travailleur adresse à son employeur une demande régulière afin de connaître les motifs qui ont conduit à son licenciement et que l'employeur n'y répond pas ou ne répond pas de manière adéquate (article 10, 2° tiret) :

Dans cette hypothèse, l'article 10 opère un renversement de la charge de la preuve et l'employeur doit prouver :

- la réalité des motifs qu'il invoque ;
- la correspondance avec l'un des trois motifs autorisés ;
- le lien causal entre ces motifs et la décision de licencier ;

⁷¹ Comp. aussi globalement en ce sens, avec des nuances : TTF Bruxelles, Ire ch., 8.11.2019, R.G. n°17/5808/A ; Loïc PELTZER et Emmanuel PLASSCHAERT, « La motivation du licenciement des travailleurs : nouvelles règles pour tous les travailleurs depuis le 1er avril 2014 », J.T., 2014, pp. 387-388 ; Steve GILSON et France LAMBINET, « Fifteen shades of C.C.T. 109 - Les 15 degrés du 'Manifestement déraisonnable' », dir. Hugo MORMONT, in Droit du travail tous azimuts, Bruxelles, Larder, 2016, pp.368 et 369

⁷² .V. en ce sens : CT Bruxelles, e ch., 9.10.2019, R.G. n°2017/AB/1072

- et que, sur la base de tels motifs, un employeur normal et raisonnable aurait pris la décision de licencier.

S'il échoue ou si un doute subsiste, le risque de la preuve reposera entièrement sur l'employeur.

c) Si le travailleur ne formule aucune demande régulière et, en ce cas, que l'employeur ait ou non communiqué les motifs d'initiative (article 10, 3^o tiret) :

L'article 10 renoue à cet endroit avec le droit commun de la preuve⁷³. La charge de la preuve repose alors entièrement sur le travailleur qui, étant la partie qui réclame l'exécution d'une obligation, doit prouver les motifs à la base du licenciement et :

- soit l'absence de correspondance avec les motifs autorisés ;
- soit, si la décision de licencier est en lien avec un des trois motifs autorisés, que, sur la base de tels motifs, un employeur normal et raisonnable n'aurait jamais pris la décision de licencier ;

En cas de doute, le travailleur supporte le risque de la preuve et succombe au procès⁷⁴.

"

Le détour par l'article 10 de la CCT n°109 ne s'imposera véritablement que pour déterminer qui supporte en définitive le risque de la preuve si, à la clôture des débats, après avoir laissé le champ libre à une collaboration loyale des parties à l'administration de la preuve⁷⁵, un doute subsistait⁷⁶.

En cas de licenciement « manifestement déraisonnable », l'article 9 de la CCT n°109 Prévoit que l'employeur est redevable d'une indemnité de minimum 3 semaines de rémunération et de maximum 17 semaines de rémunération. Selon le commentaire de l'article 9, « le montant de l'indemnisation dépend de la gradation du caractère manifestement déraisonnable du licenciement. »

6.7.2. Application

En l'espèce, M.A n'a adressé aucune demande à la SPRL en application de l'article 4 de [a CCT n°109 et la SPRL n'a pas communiqué d'initiative les motifs concrets du licenciement.

M.A se retrouve ainsi, au niveau de la preuve, dans l'hypothèse c) visée supra.

⁷³ En application de l'article 870, Ci, dans sa version en vigueur avant le L11.2020, chacune des parties à la charge de prouver les faits qu'elle allègue et, aux termes de l'article 1315, anc CCiv., celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver, tandis que celui qui se prétend libéré d'une obligation doit Justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation. Dans la continuité de ces principes, depuis le 1.11.2020, l'article 870, CI, dispose que « Sans préjudice de l'article 8.4, alinéa 5, du Code civil, chacune des parties a la charge de prouver les faits qu'elle allègue », tandis que l'article 8.4., ail et 2, CCiv., énonce dorénavant : « Celui qui veut faire valoir une prétention en justice doit prouver les actes juridiques ou faits qui la fondent. Celui qui se prétend libéré doit prouver les actes juridiques ou faits qui soutiennent sa prétention. »

⁷⁴ En cas de doute, le risque de la preuve reposera en définitive sur le travailleur en application de l'article 1315, anc. CCiv., étant la partie qui réclame l'exécution d'une obligation (v. pour une application du principe en droit commun : Cass., 17.9.1999, R.G. n°C.98.0144.F, Pas., 1999, I, p.467, juportal ; v. aussi en ce sens : Ariane FRY, « La C.C.T. n°109 : amende civile et indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable », op. cit., pp.94-95). Depuis le 1.11.2020, ce principe est dorénavant repris explicitement par l'article 8.4., al.4, CCiv., qui dispose que : En cas de doute, celui qui a la charge de prouver les actes juridiques ou faits allégués par lui succombe au procès, sauf si la loi en dispose autrement »

⁷⁵ L'obligation des parties de collaborer à l'administration de la preuve, « reconnue par la Cour de cassation comme un principe général de droit » (Doc. pari., Ch., sess. 2018-2019, n'54-3349/001, p.13), trouve désormais sa pleine consécration à l'article 8.4, al.3, Cav., qui dispose que « Toutes les parties doivent collaborer l'administration de la preuve »

⁷⁶ V. en ce sens aussi : CT Bruxelles, Ge ch., 15.3.2021, R.G. n°2018/AB/497, pp. 6-7, et la doctrine citée

Il demande la confirmation du jugement a quo sur la base de la double considération suivante⁷⁷ :

- le licenciement « apparaît ne disposer d'aucun fondement au regard des nécessités de l'entreprise, de l'établissement ou du service et/ou l'aptitude l'attitude du concluant et n'aurait manifestement pas été décidé par un employeur normal et raisonnable » ;
- « Compte tenu de l'absence manifeste et radicale de lien entre le licenciement du concluant et son attitude, ses aptitudes et/ou les nécessités de l'entreprise de l'établissement ou du service, l'indemnité du chef de licenciement manifestement déraisonnable par là due est à fixer à 17 semaines de rémunération »

Ce disant, M.A est loin de prouver les motifs à la base du licenciement et encore moins l'absence de correspondance avec l'un des motifs autorisés.

La solution dégagée supra au point 6.6, en ce qui concerne l'indemnité pour cause de discrimination fondée sur l'état de santé, obéit à un régime probatoire spécifique et n'est pas déterminante pour poser le constat d'un licenciement manifestement déraisonnable au sens de la CCT n°109.

La demande d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable est non fondée, tandis que l'appel est fondé.

6.8. Quant aux documents sociaux

Le jugement a quo porte la condamnation de la SPRL à délivrer à M.A une fiche de rémunération modifiée du chef de chaque mois d'occupation tenant compte des heures de prestations réellement prestées, cela au plus tard à l'expiration d'un délai de trente et un jours calendrier prenant cours le jour de la signification du jugement, sous peine d'une astreinte de 25,00 € par jour de retard, sans que le total des astreintes puisse dépasser la somme maximale de 1.500,00 €.

La SPRL ne formule aucun moyen de défense sur ce point, mais, de façon générale, invite la cour au dispositif de ses conclusions à déclarer non fondées les demandes de M.A.

r •

Au vu de ce qui a été décidé supra aux points 6.2 et 6.4, l'appel est fondé.

6.9. Quant aux dépens

Conformément à l'article 1017, al.4, CJ, le «Jugement définitif prononce, même d'office, la condamnation aux dépens contre la partie qui a succombé ».

Toutefois, selon l'article 1017, al.4, CJ, lorsque les parties succombent respectivement sur quelque chef de demande, les dépens peuvent être compensés dans la mesure que le juge apprécie. Cette faculté donnée au juge peut être appliquée simplement dans la situation où le demandeur n'obtient pas totalement gain de cause et n'est pas subordonnée à la condition que les parties aient formé des demandes réciproques⁷⁸.

En l'espèce, les parties succombent l'une et l'autre sur des chefs de demande différents. La cour ordonne dès lors la compensation en condamnant chaque partie à supporter ses propres dépens de première instance et d'appel, en ce compris la contribution revenant au fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne.

⁷⁷ Conclusions de synthèse M.A, p.26

⁷⁸ Hakim BOULARBAH, « Les frais et les dépens, spécialement l'indemnité de procédure », dir. Hakim BOULARBAH et Frédéric GEORGES, in Actualités en droit judiciaire, CUP, Bruxelles, Larder, 2013, pp. 352-353, et la jurisprudence citée

PAR CES MOTIFS,
LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant après un débat contradictoire ;

Déclare l'appel recevable et partiellement fondé, dans la mesure ci-après ;

En conséquence, met à néant le jugement a quo, sauf en ce qu'il déclare la demande de Monsieur A. recevable;

Statuant à nouveau, condamne la S.P.R.L. « K. » à payer à Monsieur A. , les sommes suivantes, à majorer des intérêts au taux légal à partir du 9.10.2020 :

- le montant brut de 319,34 € à titre d'indemnité compensatoire de préavis ;
- le montant net total de 2.608,82 .€ à titre de remboursement des sommes indûment retenues sur le salaire ;
- le montant brut de 164,88 € à titre de rémunération du jour férié du 1.11.2020 ;
- le montant brut de 21.434,52 € à titre d'indemnité pour discrimination ;

Déboute Monsieur A. du surplus de ses demandes originaires ;

Déclare la demande reconventionnelle de la S.P.R.L. « K. » recevable, mais non fondée et l'en déboute ;

En application de l'article 1017, a1.4, O, ordonne la compensation en condamnant chaque partie à supporter ses propres dépens de première instance et d'appel, en ce compris les 20 € de contribution revenant au fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne ;

Ainsi arrêté par :

(...) conseiller,
(...) conseiller social au titre d'employeur,
(...) conseiller social au titre d'employé,

Assistés de (..) greffier assumé

et prononcé, en langue française à l'audience publique extraordinaire de la 4^{ème} chambre de la cour du travail de Bruxelles, le 17 avril 2023, où étaient présents :

(...), conseiller
(...) greffier assumé

....