

Répertoire n° : 2312 36A

TRIBUNAL DU TRAVAIL DE LIEGE
DIVISION LIEGE
2^{ème} chambre
Jugement du 13 novembre 2023

R.G. n° 22/3854/A

EN CAUSE DE :

Monsieur _____ **R:** _____, RN N° _____, né le _____, domicilié à _____.

Partie demanderesse, ayant comparu personnellement assistée de Maître Pierre LEGRAS loco Maître Vincent TROXQUET, avocats à 4800 VERVIERS,

CONTRE :

La S.A. A _____ J. KA _____ (ci-après S.A. KAUFFMAN), dont le siège social est établi à 4920 AYWAILLE, avenue de la Porallée, 34, inscrite à la BCE sous le numéro 0420.836.775.

Partie défenderesse, ayant comparu par Maître Marc GILSON, avocat à 4800 Verviers, Avenue de Spa 5.

PROCEDURE

Vu la législation sur l'emploi des langues en matière judiciaire.

Vu les pièces de la procédure à l'audience de clôture des débats du 9 octobre 2023 dont notamment :

- la requête contradictoire reçue au greffe le 25 novembre 2022 ;
- l'ordonnance 747 du Code judiciaire du 10 janvier 2023 ;
- les conclusions des parties ;
- les dossiers de pièces des parties.

Entendu les parties présentes ou représentées en leurs dires et moyens à l'audience du 9 octobre 2023.

Aucune conciliation préalable, telle que prévue à l'article 734 du Code judiciaire, n'a pu être établie.

I. FAITS PERTINENTS

1. Au mois d'août 2021, Monsieur : R _ postule auprès de la S.A. Etablissements KAUFFMAN¹ en vue d'occuper la fonction de représentant commercial.

Suite à une entrevue, les parties vont s'échanger différents courriels relatifs aux modalités d'un contrat d'emploi.

Il est ainsi notamment convenu que l'intéressé sera engagé en qualité de « *délégué commercial* » aux conditions suivantes :

- engagement à temps plein et pour une durée indéterminée ;
 - rémunération calculée conformément à la commission paritaire n° 200 – classe C ;
 - mise à disposition d'un GSM, d'un ordinateur de fonction et d'un véhicule de société ;
 - octroi d'indemnités pour frais propres à l'employeur ;
 - attribution de chèques-repas d'une valeur faciale de 6 € ;
 - attribution d'une rémunération variable sur les ventes de bonbonnes de gaz (propane, butane, CO2) ;
 - participation à la cotisation de golf si les objectifs de vente sont rencontrés (360 tonnes).
2. Par contrat de travail à durée indéterminée, signé en date du 23 septembre 2021, la S.A. KAUFFMAN engage Monsieur R _ pour la fonction de « *délégué commercial* », à partir du 28 octobre 2021.

L'article premier de ce contrat définit la fonction de Monsieur RI _ comme suit :

« Il s'agit d'une mission de représentation, de prospection commerciale, de suivi clients et de vente de produits et services désignés ci-dessous, au nom et pour le compte de l'employeur, aussi bien auprès de la clientèle existante qu'auprès de la clientèle à prospecter :

- *Gaz propane et butane en bonbonnes et en vrac, LPG, gaz industriels ;*
- *Combustibles liquides et solides ;*
- *Installation de réservoirs à gaz ;*
- *Tous produits, accessoires et matériels quelconques commercialisés par 'KAUFFMAN'.*

Les tâches énoncées ci-dessus sont exemplatives et non limitatives. Elles peuvent concerner toutes les sociétés du Groupe KAUFFMAN. Le travailleur reconnaît et accepte de se voir confier l'exécution de toute tâche compatible avec ses aptitudes professionnelles selon les besoins de l'employeur. Le travailleur ne jouit pas d'un droit de représentation exclusif. ».

3. Par deux courriels du 3 novembre 2021, la S.A. KAUFFMAN transfère des fichiers de prospection à Monsieur R
4. Le 6 janvier 2022², la S.A. KAUFFMAN paie la cotisation de Monsieur RI _ au Club de golf de Spa correspondant à 2.125 €.

¹ Ci-après « S.A. KAUFFMAN ».

5. Le 2 mai 2022, les parties établissent un document intitulé « CONVENTION DE PRÊT »³ lequel prévoit ce qui suit :

« Dans le cadre des investissements personnels engagés par l'emprunteur, le prêteur consent à effectuer à l'emprunteur, une avance d'un montant de 2.500,00 EUR (deux mille cinq cent euros), versée directement ce jour sur son compte bancaire IBAN n° BE17 (...), aux conditions suivantes :

- *Le taux d'intérêt annuel sur le montant mis à disposition est de 0% (zéro pourcent) ;*
- *Aucune garantie n'est exigée par le prêteur ;*
- *L'emprunteur s'engage à rembourser cette somme en 5 mensualités de minimum 500 euros chacune à partir du mois de janvier 2023.*
- *En cas d'interruption ou de fin de collaboration avec la s.a. Anc. Ets J. KAUFFMAN, pour quelle que raison que ce soit, l'emprunteur s'engage à rembourser immédiatement le solde du prêt et accepte que le solde de ce prêt soit éventuellement prélevé directement sur son salaire ou ses factures par ladite société.*

Ce prêt est remboursable anticipativement à tout moment sans frais (...) ».

6. Par lettre du 27 septembre 2022⁴, le conseil de Monsieur R^I interpelle la S.A. KAUFFMAN en abordant l'activité complémentaire de son client :

« (...)

Pour rappel, l'intéressé a insisté, dans le cadre des différents échanges intervenus sur la question qu'il avait, bien qu'étant divorcé, une charge de famille puisqu'il doit, financièrement subvenir aux besoins d'un enfant présentant un handicap.

Ce besoin nécessite, pour lui, de devoir, outre le contrat de travail, exercer une activité complémentaire au bénéfice d'une société tierce pour laquelle il intervient en qualité de simple commissionnaire.

Cette activité complémentaire était bien connue de vos services puisqu'elle était déjà existante avant la signature du contrat de travail.

(...) ».

Le conseil de Monsieur R^I dénonce également le fait qu'il n'ait pas encore reçu ses commissions :

« (...)

Je me dois, par la même occasion, de mettre en évidence le fait que l'intéressé n'a, toujours, à ce stade pas reçu le montant des commissions fixées par le contrat.

² Pièce 9 du dossier de la S.A. KAUFFMAN.

³ Pièce 24 du dossier de la S.A. KAUFFMAN.

⁴ Pièce 11 du dossier de la S.A. KAUFFMAN.

Il échet, en effet, de rappeler que l'article 5 de la Convention prévoit que l'intéressé est rémunéré par une commission de 10,00 € brut / tonne de gaz vendue annuellement à des nouveaux clients.

A ce jour, 477 tonnes, soit 4.770,00 EUR doivent lui être reversés sous déduction d'une avance de 2.500,00 EUR qui aurait déjà été honorée.

(...) ».

7. Par courriels des 23 septembre⁵ et 5 octobre 2022⁶ adressés à la S.A. KAUFFMAN, Monsieur R. ... se plaint que 6 jours de congés auraient été comptabilisés par erreur sur sa fiche de paie de juillet 2022.

Il explique qu'il aurait été convenu que ces 6 jours soient reportés en septembre de la même année en raison du déplacement de ses congés, ce qui n'aurait pas été fait puisque la fiche de paie de septembre reprendrait également des congés.

8. Le 3 octobre 2022, une entrevue se déroule entre les parties laquelle débouche sur un échange de courriels⁷ par lesquels Monsieur P. ... (Directeur des Ressources Humaines) demande, notamment, à Monsieur R. ... de respecter ses horaires de travail, de remplir son rapport de suivi des clients et de faire un debrief quotidien.

Par ce courriel du 5 octobre 2022, Monsieur P. ... demande à nouveau que Monsieur R. ... cesse son activité complémentaire immédiatement.

Il souligne enfin avoir transmis un fichier papier qui permettrait à Monsieur R. ... de rencontrer les clients existants en précisant qu'il est souhaité qu'il consacre « 80 à 90% de ton temps pour du 'Farming' et le reste des 10-20% du temps pour la prospection ce qui ne nécessite aucun fichier ou logiciel ».

Le même jour, Monsieur R. ... répond, principalement, que le fichier transmis reprends des clients qui n'existent plus ou pour lesquels il manque des informations et précise attendre un fichier-clients reprenant des informations correctes et complètes.

9. Le 12 octobre 2022⁸, le conseil de Monsieur R. ... interpelle à nouveau la S.A. KAUFFMAN sur les points suivants :

- l'absence de décompte et de versement des commissions ;
- le fait pour Monsieur R. ... de devoir remettre des fiches de manière hebdomadaire ;
- l'absence de communication d'un listing clients permettant d'être exploité en vue d'une prospection ;
- une demande d'explication concernant le contenu de la fiche de paie du mois de septembre.

⁵ Pièce 6 du dossier de Monsieur R.

⁶ Pièce 5 du dossier de Monsieur R.

⁷ Pièce 7 du dossier de Monsieur R.

⁸ Pièce 8 du dossier de Monsieur R.

10. Par courrier du 7 novembre 2022⁹ envoyé par recommandé à la S.A. KAUFFMAN, le conseil de Monsieur R dénonce à nouveau l'irrégularité apparaissant sur la fiche de paie de septembre 2022 ainsi que l'absence de paiement des commissions.

11. Par mail du 8 novembre 2022¹⁰, le Directeur des Ressources Humaines (Monsieur P) écrit à Monsieur R :

« Pendant ton absence, nous avons dû nous organiser pour la mise en place des différents 'Marchés de Noël', réunions, livraisons, facturation, collaborateurs, ...

Nous avons pris la décision de déléguer l'ensemble des foires à notre commercial P.

Nous te demandons de ne plus gérer aucun client à ce sujet, de transmettre les mails que tu recevras pour la continuité de notre service et ne plus contacter les clients organisateurs afin de ne pas porter à confusion. ».

12. Par courrier recommandé du 10 novembre 2022¹¹, le conseil de Monsieur R met formellement la S.A. KAUFFMAN en demeure :

- de respecter ses obligations tirées du contrat et rappelle que cette dernière ne serait pas en droit de retirer, au représentant de commerce, unilatéralement, un client de son portefeuille, ce qui aurait été le cas avec la clientèle liée à la vente de produits gaziers pour l'exploitation du Marché de Noël de Liège ;
- de transmettre à Monsieur R un matériel de prospection adéquat ;
- de verser le montant des sommes qui seraient dues à Monsieur R à titre de commissions et d'arriérés de rémunération pour les congés sans solde qui n'auraient pas été pris.

13. Par courriel du 14 novembre 2022¹², la S.A. KAUFFMAN informe le conseil de Monsieur R qu'elle conteste l'ensemble des allégations contenues dans les divers courriers reçus.

Elle indique par ailleurs que Monsieur R aurait marqué son accord pour qu'il soit mis fin au contrat de travail « à l'initiative de l'employeur via une indemnité de fin de contrat d'une durée de 8 semaines ».

14. Par courriel du 15 novembre 2022¹³, par l'intermédiaire de son conseil, Monsieur R conteste cet accord relatif à la rupture du contrat de travail mais formalise, sans reconnaissance préjudiciable, une contre-proposition à cette fin.

15. La S.A. KAUFFMAN n'ayant pas donné suite à cette contre-proposition, le 25 novembre 2023, Monsieur R dépose une requête au greffe du Tribunal afin qu'il prononce la résolution du contrat en application de l'article 32 de la loi relative aux contrats de travail et de l'article 1134 du Code civil.

⁹ Pièce 9 du dossier de Monsieur R

¹⁰ Pièce 10 du dossier de Monsieur R

¹¹ Pièce 12 du dossier de Monsieur R

¹² Pièce 13 du dossier de Monsieur R

¹³ Pièce 14 du dossier de Monsieur R

16. Par courriel du 30 novembre 2022¹⁴, le représentant de l'employeur interpelle Monsieur R : sur la nature des prestations réalisées au cours du mois en cours.

Visiblement non convaincue des explications fournies par Monsieur R : par courriel du même jour, la S.A. KAUFFMAN déclare 8 jours de « *congé sans solde* », ce qui sera contesté par le conseil de Monsieur R : par un courrier officiel du 6 décembre 2022¹⁵.

17. Par courrier du 20 décembre 2022¹⁶, l'employeur met unilatéralement fin au contrat de travail moyennant le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis de 8 semaines.

Les documents sociaux de sortie sont communiqués le 5 janvier 2023.

Le motif repris sur le document C4 précise « *Ne répond pas aux attentes de la fonction* ».

18. Par courrier recommandé du 11 janvier 2023, en application de la Convention Collective du Travail n° 109¹⁷, Monsieur R : demande que lui soient communiqués les motifs ayant conduit à son licenciement.

Par courrier recommandé du 3 mars 2023¹⁸, l'employeur transmet ces motifs, à savoir, des « *résultats insuffisants* », « *des modifications unilatérales et non validées des contrats commerciaux conclus avec les clients* », une mauvaise volonté, voire une mauvaise foi de la part de Monsieur R : quant à son emploi du temps et le suivi des clients ainsi que l'exercice d'une activité accessoire dans un secteur connexe en contradiction avec les termes du contrat de travail.

II. OBJET DE L'ACTION ET DEMANDES DES PARTIES

- Monsieur R : demande au Tribunal de condamner la S.A. KAUFFMAN :
- Au paiement de 6 jours de rémunération qui auraient été erronément renseignés comme « *congés sans solde* », à majorer des intérêts au taux légal depuis la date d'exigibilité.
 - Au paiement de 8 jours de rémunération qui auraient été erronément renseignés comme « *congés sans solde* », à majorer des intérêts au taux légal depuis la date d'exigibilité.
 - Au paiement de 14.760,00 € brut à titre de commissions à majorer des intérêts au taux légal depuis la date d'exigibilité.

Subsidiairement, Monsieur R : sollicite d'ordonner la production de :

- l'intégralité du facturier pour l'année 2021, 2022 et 2023 ;

¹⁴ Pièce 16 du dossier de Monsieur R

¹⁵ Pièce 18 du dossier de Monsieur R

¹⁶ Pièce 18 du dossier de Monsieur R

¹⁷ Cf-après « CCT 109 ».

¹⁸ Pièce 22 du dossier de Monsieur R

- o l'intégralité des bons de commande transmis par les clients prospectés par Monsieur R ;
- o les mêmes documents concernant la succursale SA (BCE 0817.477.396) ;
- o l'intégralité du contenu de la boîte mail « b @kauffman.be ».

Monsieur R ___ demande également au Tribunal :

- D'ordonner la production :
 - o du détail du calcul de l'indemnité compensatoire de préavis et le montant pris en considération pour l'usage du véhicule de société ;
 - o de la franchise des dégâts occasionnés au véhicule mis à disposition avec la preuve du paiement de celle-ci.
 - La condamnation de la S.A. KAUFFMAN au paiement :
 - o de l'indemnité d'éviction correspondant à 3 mois de rémunération ;
 - o d'une indemnité de 5.000,00 € *ex aequo et bono* au titre de licenciement abusif ;
 - o d'une indemnité correspondant à 10 semaines de rémunération en raison d'un licenciement manifestement déraisonnable ;
 - o d'un montant brut d'1,00 € provisionnel pour toute somme qui resterait due en exécution des relations contractuelles ayant existé entre les parties, à majorer des intérêts ;
 - o des entiers dépens de l'instance, en ce compris l'indemnité de procédure.
 - Qu'il soit réservé à statuer sur le montant à allouer au travailleur au titre de pécule de vacances, de prime de fin d'année, d'indemnité complémentaire de préavis et de rémunération, d'indemnité d'éviction et de licenciement manifestement déraisonnable.
- **La S.A. KAUFFMAN** demande au Tribunal de dire l'action recevable mais non fondée et de condamner Monsieur R aux dépens.

III. RECEVABILITE

La demande est recevable, pour avoir été introduite dans les formes et délais légaux. La recevabilité n'est par ailleurs pas contestée par la S.A. KAUFFMAN.

La compétence d'attribution du Tribunal de céans est justifiée au regard de l'article 578,1° du Code judiciaire.

IV. DISCUSSION

IV.1. Arriérés de rémunération

A. *Position des parties*

- Les principaux arguments de **Monsieur R** sont résumés comme suit par le Tribunal :
 - La S.A. KAUFFMAN aurait erronément renseigné 6 jours de congé en juillet 2022 alors qu'il a presté l'intégralité du mois. Il explique qu'il était convenu avec la S.A. KAUFFMAN de déplacer ses congés de juillet à septembre et par conséquent, de ne pas reprendre ces jours de congé dans la fiche de salaire de septembre 2022.
 - La S.A. KAUFFMAN a retenu, à tort, 8 jours de congé sans solde en novembre 2022, cette décision étant arbitraire. Il avait la possibilité de prester en télétravail et si le travail a manqué, c'est en raison de l'absence de fourniture de listing clients par son employeur.
- Les principaux arguments de la **S.A. KAUFFMAN** sont résumés comme suit par le Tribunal :
 - Monsieur R bénéficiait de 4 jours de congés annuels pour 2022. Or, il a pris un jour de congé en avril, de sorte que les 3 autres jours ont été imputés sur ses congés de juillet. Le reste des congés pris en juillet, soit 4 jours, ont été encodés en tant que congés sans solde. Elle indique que Monsieur R n'a pas travaillé durant cette période.
 - 8 jours ont été encodés en novembre comme des jours de congé sans solde en raison de la défaillance de Monsieur R durant cette période.

B. *Arriérés de rémunération du mois de juillet 2022*

- La fiche de paie de juillet 2022 renseigne 3 jours de vacances et 4 jours de congé sans solde alors que celle de septembre 2022 renseigne 4 jours de congé sans solde.

Monsieur R prétend avoir pourtant travaillé durant tout ce mois de juillet.

- Le Tribunal constate toutefois qu'il ne démontre pas cet élément, pas plus que l'accord qui serait intervenu entre les parties de « reporter » les jours de congé en septembre.

Il produit un échange de courriels avec l'agence de voyage dont il apparaît seulement qu'il a demandé à pouvoir déplacer son voyage à l'étranger de juillet à septembre 2022.

Si ce courriel démontre que Monsieur R a demandé pour pouvoir partir à l'étranger en septembre plutôt qu'en juillet (sans ne démontrer toutefois cet élément de fait), il ne prouve en tous cas pas qu'il aurait effectivement presté l'intégralité des jours du mois de juillet (ce qu'il aurait pu faire, par exemple, en

produisant un relevé d'appels téléphoniques professionnels ou des échanges de courriels durant ces jours-là).

Par ailleurs, si la S.A. KAUFFMAN n'a pas directement contesté les courriels des 23 septembre et 5 octobre 2022 de Monsieur RUELE, elle le fait dans le cadre de la présente procédure.

Enfin, Monsieur R s'étonne que la S.A. KAUFFMAN prétende qu'il ne pouvait bénéficier que de 4 jours de congés annuels sans autre explication. Dans ses conclusions de synthèse, la S.A. KAUFFMAN explique toutefois que puisque Monsieur R a été engagé le 28 octobre 2021, il ne bénéficiait que de 4 jours de congés annuels pour 2022 et qu'ayant sollicité un jour de congé en avril 2022, il ne lui restait que 3 jours à prendre (c'est ce qui est d'ailleurs renseigné sur les décomptes de sortie, ce qui n'a pas été contesté par Monsieur R).

- **A défaut de pouvoir démontrer avec un degré raisonnable de certitude les faits qui fondent sa prétention, la demande de Monsieur R visant à obtenir 6 jours de rémunération relatifs au mois de juillet 2022 n'est pas fondée.**

C. Arriérés de rémunération du mois de novembre 2022

- Indépendamment du rendement de Monsieur R au cours de cette période, la décision unilatérale de l'employeur de ne pas rémunérer 8 journées durant ce mois de novembre 2022, sans mise en demeure préalable, est injustifiée.

La S.A. KAUFFMAN conclut que Monsieur R était « *défaillant* »¹⁹ en se fondant sur le fait qu'il a prétendument fait du télétravail et qu'il était dans l'impossibilité de prêter en l'absence de listing.

La société n'a toutefois pas mis en demeure Monsieur R de se rendre sur son lieu de travail durant ces 8 journées. De plus, elle n'a jamais prétendu, à un autre moment de la relation contractuelle, que cette absence de listing ne permettait pas à Monsieur R de réaliser ses prestations, bien au contraire.

Le fait que l'Inspection du travail ait « *classé le dossier sans suite* » à cet égard n'est pas déterminant. L'inspecteur du travail prend d'ailleurs le soin de préciser dans son courriel que « *tout litige à ce sujet doit se trancher au tribunal du travail* »²⁰.

- **La demande de Monsieur R visant à obtenir 8 jours de rémunérations relatifs au mois de novembre 2022 est fondée.**

IV.2. Les arriérés de commissions

A. Position des parties

- **Monsieur R estime avoir droit à des arriérés de commissions pour un montant de 14.860 € bruts.**

De manière résumée, il soutient :

¹⁹ Cf. dernières conclusions de la S.A. KAUFFMAN, p. 6.

²⁰ Pièce 23 de la S.A. KAUFFMAN.

- avoir obtenu une exclusivité de vente, par la signature de conventions d'approvisionnement en gaz, pour un volume minimum de 1.486 tonnes de produits gaziers ;
- que la thèse de l'employeur selon laquelle les ventes de Monsieur R à prendre en compte pour le calcul de ses commissions s'élevaient à 6.787 kg est fantaisiste et basée sur les quelques rares factures de ventes produites ;
- n'avoir jamais reçu les relevés mensuels de ses commissions.

Il demande donc, subsidiairement, la condamnation de son employeur à produire, notamment, l'intégralité de son facturier de vente de 2021 à 2023.

- **La S.A. KAUFFMAN** produit un décompte qui laisse apparaître un résultat de 6.787 kg de produits gaziers vendus pour 3 clients. Elle estime que ce décompte a été établi conformément aux conditions cumulatives contractuellement prévues.

B. En droit

- La question des commissions auxquelles peut prétendre un représentant de commerce est réglée aux articles 89 et suivants de la loi du 3 juillet 1978 sur les contrats de travail :

- *« La commission est due sur tout ordre accepté par l'employeur, même s'il n'est pas suivi d'exécution, sauf en cas d'inexécution par la faute du représentant de commerce. Tout ordre est présumé accepté, sauf refus ou réserves formulées par écrit par l'employeur à son représentant de commerce dans un délai fixé par le contrat. A défaut de fixation, ce délai est d'un mois à partir de la transmission de l'ordre. »²¹.*

L'ordre est la commande du client. La commission rémunère le représentant lorsque l'affaire qu'il était chargé de négocier a abouti à une commande que l'employeur n'a plus qu'à accepter ou à exécuter²². L'ordre est présumé accepté à moins que l'employeur n'ait émis des réserves ou un refus dans le délai conventionnel ou légal.

Cette disposition a pour but d'éviter que la rémunération du représentant de commerce dépende des risques commerciaux et des aléas de l'entreprise qui demeurent à charge de l'entreprise²³.

Cette disposition est impérative : une clause qui aurait pour effet de restreindre les droits du travailleur ou d'aggraver ses obligations doit être considérée comme nulle²⁴.

- *« Sans préjudice des dispositions des articles 70 à 73 et 76²⁵, le représentant de commerce a droit à la commission sur les ordres qu'il a apportés, même lorsque*

²¹ Art. 90.

²² Guide social permanent, droit du travail, commentaires, partie 1, livre 1, T. VI, ch. 1, p. 1.

²³ M. JAMOULE, *Le statut des représentants de commerce*, Faculté de droit de Liège, 1965, p. 76 ; Ph. LECLERCO, *Le statut du représentant de commerce*, études pratiques de droit social, Kluwer, 2005, p. 54.

²⁴ Cass. 30 septembre 1991, J.T.T., 1991, p. 481 ; Ph. LECLERCO, *op.cit.*, p. 55.

²⁵ Dispositions légales réglant l'octroi d'un salaire garanti.

ceux-ci ne sont acceptés que pendant la suspension ou après la cessation du contrat. »²⁶.

Le représentant maintient donc son droit aux commissions sur les ordres apportés avant la suspension et acceptés pendant la période de suspension. Il s'agit-là d'une simple application du principe général, puisque le représentant a apporté l'ordre avant la suspension du contrat²⁷.

Le représentant de commerce a aussi droit à des commissions après la cessation du contrat. Celles-ci ont pour but de rémunérer l'activité du représentant antérieure à la fin du contrat parce que cette activité a produit des effets au profit de l'employeur après la cessation du contrat²⁸.

- *« Sans préjudice des dispositions visées à l'article 91, le représentant de commerce a droit à la commission sur les ordres donnés par la clientèle pendant toute la durée de la suspension ou pendant une période de trois mois suivant la cessation du contrat, lorsqu'il prouve qu'au cours de l'exécution de son contrat, il a établi avec le client un contact direct qui a été suivi par des faits ayant conduit à l'acceptation des ordres en cause. »²⁹.*

Le représentant de commerce a donc droit à la commission sur les ordres donnés par la clientèle pendant la suspension lorsqu'il prouve qu'il a établi, au cours de l'exécution du contrat, un contact direct avec la clientèle suivi par les faits ayant conduit à l'acceptation des ordres en cause.

Il s'agit dans ce cas d'un ordre rentré durant la suspension du contrat du représentant, relatif à une affaire que le représentant avait amorcée avant la suspension de son contrat par un contact direct avec le client.

Le représentant devra établir d'une part l'existence d'un contact direct avec le client et d'autre part le fait que ce contact a « été suivi d'un début de réalisation de l'affaire ». ³⁰ A défaut de rapporter cette double preuve, le représentant n'aura pas droit à la commission.³¹

- *« Lorsque les ordres acceptés portent sur des fournitures échelonnées, le représentant de commerce a droit, en cas de cessation de son contrat, aux commissions sur les fournitures effectuées pendant une période de six mois suivant cette cessation. »³².*

Il faut entendre par fournitures échelonnées au sens de cet article, les fournitures qui sont prévues par des conventions dont l'exécution n'est pas arrêtée de manière définitive et certaine, c'est-à-dire des conventions fixant au préalable les conditions des fournitures à effectuer pendant une certaine période, selon les indications éventuelles du client³³.

²⁶ Art. 91.

²⁷ P. LECLERCQ, Le statut des représentants de commerce, *Ors.*, 2005, 2^{ème} partie, liv. 8, p. 5.

²⁸ Rapport au Sénat, *Pasin.*, 1963, p. 803.

²⁹ Art. 92.

³⁰ Rapport au Sénat, *Pasin.*, 1963, p. 804.

³¹ P. LECLERCQ, *Idem*.

³² Art. 94.

³³ Cass., 4 Juin 1970, n° F-19700604-5.

Il est essentiel que le nombre exact des biens ou des services que le client achètera finalement, ne soit pas fixé d'avance³⁴.

Ne sont pas des fournitures échelonnées, les fournitures échelonnées dans le temps mais dont l'exécution fait l'objet d'un seul ordre définitif³⁵.

Le critère déterminant pour l'existence de livraisons échelonnées est que la bonne exécution du contrat dépende de la seule volonté du client. Il s'agit d'ordres donnés par le client dans le cadre d'un accord-cadre de fournir certains biens selon les nécessités de son activité, à des conditions prédéterminées. En principe, la quantité de biens ou de services que le client achètera en fin de compte n'est pas fixée à l'avance³⁶.

- L'article 96 de la loi du 3 juillet 1978 prévoit que le contrat détermine les bases de calcul des commissions tandis que l'article 97 impose à l'employeur, pour faciliter le calcul des commissions revenant au représentant de commerce, la remise mensuelle au représentant des relevés et documents relatifs aux commissions dues pour le mois précédent.

C. En l'espèce

➤ **Fonction de représentant de commerce**

Il n'est pas contesté par les parties que Monsieur R exerçait une fonction de représentant de commerce au sens de l'article 4 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail lors de son occupation au sein de la S.A. KAUFFMAN.

Il peut dès lors se prévaloir de l'application des dispositions du titre IV de la loi du 3 juillet 1978.

➤ **Disposition contractuelle régissant le droit aux commissions**

L'article 5 du contrat de travail qui lie les parties prévoit :

« Le travail du délégué commercial est également rémunéré par une commission de 10,00 € (dix euros) brut/tonne de gaz vendue annuellement à des nouveaux clients avec contrat, clients dont le volume estimé est de + d'une tonne par an (calcul établi annuellement au 30/06).

Ces ventes devront être réalisées par le délégué commercial et facturées par l'employeur ou par SA s.a., sauf exception acceptée par l'employeur et stipulée par écrit selon les modalités suivantes :

§ 1. La commission est due sur toute vente conclue exclusivement par le délégué commercial, pour autant que les conditions prescrites par l'employeur soient respectées par le délégué commercial concernant notamment les prix, les campagnes de prospection, la modalités de paiement,...

§ 2. La commission est due, après paiement par le client, uniquement sur les volumes de gaz en bonbonnes facturés à des clients extérieurs aux sociétés du Groupe

³⁴ C. trav. Anvers, 9 janvier 2012, C.D.S., 2015, p. 28.

³⁵ Trib. trav. Bruxelles, 13 janvier 1984, J.T.T., 1984, p. 100.

³⁶ C. trav. Anvers, 9 janvier 2012, C.D.S., 2015, p. 28 (traduction libre).

KAUFFMAN. Lorsque l'ordre de vente et location est réalisé en collaboration avec un autre délégué commercial du Groupe kauffman, pour quelque raison que ce soit, la commission octroyée au travailleur sera réduite de moitié.

§ 3. A l'expiration du présent contrat, le délégué commercial renonce au droit à ses commissions. ».

➤ **Analyse de la disposition contractuelle régissant le droit aux commissions**

Le Tribunal constate que le §2 de l'article 5 du contrat de travail est contraire à l'article 90 de la loi du 3 juillet 1978 en ce qu'il prévoit que la commission n'est due qu'après paiement par le client.

En effet, la disposition d'un contrat de travail qui fait dépendre l'existence ou l'exigibilité du droit du représentant de commerce à la commission à la condition de paiement par le client selon les conditions du bon de commande est nulle³⁷.

A défaut de clause de du croire, l'employeur n'a pas le droit de retenir la commission sur un ordre accepté mais non payé³⁸.

Le Tribunal s'interroge aussi sur la validité de la clause contractuelle en ce qu'elle stipule que la commission n'est due que pour les contrats signés avec un nouveau client.

Cette condition ne constituerait-elle pas une restriction contraire à l'article 90 de la loi du 3 juillet 1978, disposition impérative, qui prévoit que la commission est due « sur tout ordre accepté par l'employeur » ?

Ce point n'ayant pas été débattu par les parties, celles-ci sont invitées à faire part de leurs arguments quant à la question de savoir si au regard de l'article 90 de la loi du 3 juillet 1978, l'employeur peut restreindre, dans une clause contractuelle, l'octroi de commissions aux seules ventes conclues avec de nouveaux clients, sans prendre en compte les affaires que Monsieur Rl a négociées et qui ont abouti à une nouvelle commande de la part de clients existants³⁹.

Enfin, le §3 de l'article 5 du contrat de travail est contraire aux articles 92 et 94 de la loi du 3 juillet 1978 ; Monsieur Rl a donc droit aux commissions après la cessation de son contrat dans les limites prévues par ces articles.

➤ **Les pièces produites par les parties en vue de déterminer le montant des commissions dues à Monsieur Rl**

Monsieur Rl produit à son dossier :

- Un ensemble de conventions d'approvisionnement en gaz propane en bouteilles conclues avec diverses entreprises et/ou particuliers⁴⁰.

³⁷ C. Trav. Liège, 23 avril 1987, J.T.T., 1988, p. 66.

³⁸ C. trav. Liège, sect. Liège, 27 avril 2012, R.G. 2011/AL/476, www.terralaboris.be.

³⁹ Voir sur ce point notamment le cas de la Société « Elkem Processing services » : l'employeur indique qu'il s'agit d'un ancien client, tandis que Monsieur Rl produit un contrat signé avec cette même société.

⁴⁰ Pièce 25 du dossier de Monsieur Rl

Ces contrats contiennent une exclusivité d'approvisionnement en gaz auprès du groupe KAUFFMAN pour une période comprise entre 2 et 3 ans.

Selon les clients, les volumes de consommation estimés vont d'une tonne à cent tonnes.

- Un listing censé reprendre l'ensemble des clients ayant conclu une convention avec lui sur la base des contrats produits. Ce listing reprend le tonnage estimé pour chacun des 45 clients listés.

La S.A. KAUFFMAN produit quant à elle :

- Un listing (reprenant 36 clients), qui aurait été établi sur la base de la liste de Monsieur R et duquel il ressort que les conditions contractuelles pour l'obtention d'une commission n'auraient été rencontrées que pour les trois clients suivants : « *Hamoir et à manger* » ; « *Camping ancienne barrière* » et « *Qu'on se le dise* »⁴¹, ce qui correspondrait à 6.787 kg ou 6,7 tonnes de produits gaziers permettant à Monsieur R de promériter 67,87 € à titre de commissions.
- Les factures de ventes adressées à ces 3 clients pour ces 6.787 kg effectivement vendus.

➤ **Analyse des pièces produites par les parties en vue de déterminer le montant des commissions dues à Monsieur R**

L'examen de ces pièces appelle les remarques suivantes :

- Certains noms repris dans les contrats produits par Monsieur R sont illisibles et d'autres ne semblent pas avoir été repris dans son listing (ex : la S.A. F, Monsieur S N etc.).
- A côté du nom des sociétés reprises dans le listing produit par la S.A. KAUFFMAN, pour lesquelles aucune commission n'est calculée, il est indiqué soit qu'il s'agit de nouveaux clients mais que le volume acheté n'atteindrait pas le plafond d'une tonne, soit qu'il s'agirait « *d'anciens clients* ». Or, la S.A. KAUFFMAN ne démontre aucunement ces affirmations par des documents probants. En tout état de cause, les parties sont invitées à s'expliquer sur la validité de la clause contractuelle en ce qu'elle limite le droit aux commissions sur les ordres passés par une « *nouvelle* » clientèle.

Le Tribunal constate par ailleurs que ce listing de la S.A. KAUFFMAN ne reprend pas l'ensemble des sociétés listées par Monsieur R .

- La S.A. KAUFFMAN ne produit aucune autre facture de vente hormis celles pour lesquelles elle reconnaît devoir une commission. Or, seule la S.A. KAUFFMAN est dépositaire des factures des autres clients repris dans le listing / les contrats produits par Monsieur R et pour lesquels le plafond d'une tonne ne serait, selon elle, pas atteint ou qui démontreraient qu'il s'agit d'anciens clients (à considérer qu'une telle restriction du droit aux commissions soit légale).

⁴¹ Pièce 10 du dossier de la S.A. KAUFFMAN.

A cet égard, certains chiffres mentionnés dans le listing de la S.A. KAUFFMAN paraissent étonnamment bas ; alors que certains clients ont signé une convention d'approvisionnement exclusif, selon le listing produit par la S.A. KAUFFMAN, plusieurs mois après, ils n'ont pourtant pas commandé le moindre kg de gaz (cf. « I love burger », « Depositaire », « Shop le chalet », « O verre Bocal », etc). Ainsi par exemple, le contrat d'exclusivité avec la société « O Verre Bocal » a été signé le 3 mars 2022 pour un montant estimé de cinq tonnes annuelles. Or, le montant vendu des mois après s'élève toujours à 0 kg selon ce listing.

- La société n'explique pas à quoi correspondent les « ? » repris pour plusieurs entreprises dans le listing dans la colonne des volumes achetés.

- Les contrats signés par Monsieur R constituent bien des « ordres » au sens de la loi du 3 juillet 1978 ; une fois ces commandes effectuées, l'employeur n'a plus qu'à les exécuter en livrant des bonbonnes de gaz aux clients lorsque les leurs sont vides.

Il s'agit par ailleurs de fournitures échelonnées telles que visées par l'article 94 de la loi du 3 juillet 1978 ouvrant le droit au représentant de commerce, en cas de cessation de son contrat, aux commissions sur les fournitures effectuées pendant une période de 6 mois suivant cette cessation.

Toutefois, les montants repris dans les contrats de fourniture de gaz signés par Monsieur R ne constituent que des estimations. Or, les commissions doivent se calculer sur les montant réellement facturés au fil des ventes de bonbonnes.

Le Tribunal ne peut dès lors pas faire droit, en l'état, à la demande de Monsieur R de condamner la S.A. KAUFFMAN au paiement de 14.760,00 € brut à titre de commissions.

Par contre, en produisant la copie des contrats (en pièce 25) et le listing (en pièce 28), Monsieur R apporte un commencement de preuve justifiant d'ordonner à la S.A. KAUFFMAN la production des documents visés dans le dispositif du présent jugement afin d'établir le montant lui revenant à titre d'arriérés de commissions.

IV.3. Indemnité de rupture, pécule de sortie et prime de fin d'année

A. Position des parties

- Monsieur R relève que le montant brut de 6.217,91 € retenu par l'employeur à titre d'indemnité compensatoire de préavis correspondant à 8 semaines de rémunération n'est pas détaillé. Il estime que l'employeur doit détailler son calcul en vue de vérifier si les avantages en nature ont été pris en compte et, si oui, à quelle hauteur.

Selon Monsieur R il conviendra par ailleurs que cette indemnité tienne compte du montant dû à titre d'arriérés de commissions. Il demande aussi des explications quant à la retenue opérée par l'employeur d'un montant de 2.151,41 € au titre de « net déjà reçu » sur la fiche de paie relative au pécule de sortie et à la

prime de fin d'année. Il souligne que la question de la prise en charge de la cotisation de golf est intimement liée à la question des commissions dues.

- Selon la **S.A. KAUFFMAN**, le montant brut de 6.217,91 € reprend bien les avantages en nature et autres à prendre en considération. Elle indique avoir déduit de ce montant, ainsi que du pécule de sortie et de la prime de fin d'année, le montant de la cotisation de golf, soit 2.125 € et le prêt de 2.500 € accordé.

B. En droit

L'article 39, §1^{er}, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail prévoit :

« Si le contrat a été conclu pour une durée indéterminée, la partie qui résilie le contrat sans motif grave ou sans respecter le délai de préavis fixé aux 37/2, 37/5, 37/6 et 37/11, est tenue de payer à l'autre partie une indemnité égale à la rémunération en cours correspondant soit à la durée du délai de préavis, soit à la partie de ce délai restant à courir. (...) ».

L'indemnité de congé comprend non seulement la rémunération en cours, mais aussi les avantages acquis en vertu du contrat.

(...) ».

Les avantages en nature, c'est-à-dire les avantages évaluables en argent, qui sont la contrepartie du travail, dont le travailleur bénéficie à la fin de son contrat de travail, entrent en considération pour déterminer la base sur laquelle l'indemnité de préavis doit être calculée⁴², en tous cas, lorsque l'indemnité est due par l'employeur.

C. En l'espèce

- Malgré la demande de Monsieur R..., la S.A. KAUFFMAN ne détaille pas la rémunération de base à partir de laquelle une somme de 6.217,91 € brut a été calculée à titre d'indemnité compensatoire de préavis et le Tribunal ne dispose pas des informations ou documents lui permettant d'établir cette rémunération de base.

D'après les fiches de salaires, Monsieur R... disposait à tout le moins des avantages en nature suivants :

- prime de fin d'année ;
- abonnement de téléphone fixe et mobile ;
- utilisation à titre privé d'un PC ;
- utilisation à titre privé d'un véhicule de société ;
- titres repas ;
- écochèques.

Le montant dû au titre de rémunération variable doit également être intégré dans le calcul de l'indemnité compensatoire de préavis. Or, ce montant ne peut pas encore être déterminé (*cf. supra*).

⁴² Cass., 18 septembre 1989, *J.T.T.*, 1990, p. 179.

Il convient donc que la S.A. KAUFFMAN précise, pour chaque avantage, le montant retenu à titre :

- d'abonnement fixe et mobile en tant qu'avantage en nature (documents probants à l'appui) ;
- d'utilisation à titre privé d'un PC ;
- d'utilisation à titre privé du véhicule de société ;
- de contribution patronale dans les chèques-repas ;
- d'écochèques ;
- de rémunération variable.

Compte tenu de l'ensemble de ces informations, la S.A. KAUFFMAN devra ensuite produire le calcul de la rémunération de base de Monsieur R ainsi que les montants qu'elle estime devoir lui verser à titre d'indemnité compensatoire de préavis, de prime de fin d'année et de pécule de vacances de sortie.

- Il apparaît que la S.A. KAUFFMAN a déduit des montants dus à Monsieur R' un import de 2.151,41 € de « *net déjà reçu* ».

La S.A. KAUFFMAN indique que certains montants devaient être déduits de l'indemnité de préavis ainsi que du pécule de sortie et de la prime de fin d'année pour les motifs suivants :

- le montant de la cotisation de golf (soit 2.125,00 €) puisque l'objectif de 360 tonnes ne fut pas atteint par Monsieur R' ;
- le prêt de 2.500,00 € ;
- deux franchises pour sinistres auto (soit 2 x 500 €).

Selon le Tribunal :

- Les parties s'accordent sur le fait que la cotisation de golf est prise en charge par la S.A. KAUFFMAN si un objectif de 360 tonnes annuels était atteint par Monsieur R'. Il convient que les parties indiquent, sur base des documents produits dans le cadre de la réouverture des débats, si cet objectif a été atteint ou non.
- Il résulte de la convention établie le 2 mai 2022 que le prêt de 2.500 € est octroyé à titre d'avance, ce que Monsieur R' confirme d'ailleurs dans son courriel du 12 décembre 2022.

Or, l'article 23 de la loi du 12 avril 1965 sur la protection de la rémunération des travailleurs autorise l'employeur à réaliser une retenue sur salaire dans l'hypothèse où l'employeur verse une telle avance.

- Le Tribunal estime que la S.A. KAUFFMAN établit la réalité du dommage lié au versement de deux franchises suite aux dégâts du véhicule de l'ordre de 1.000 €.

- Il convient de réserver à statuer sur l'ensemble de ces chefs de demande.

IV.4. L'indemnité d'éviction

A. Position des parties

- Monsieur R' estime avoir droit à une indemnité d'éviction équivalente à 3 mois de rémunération au motif qu'il rencontre l'ensemble des conditions fixées à l'article 101 de la loi du 3 juillet 1978 :
 - il a incontestablement apporté de la clientèle, ce qui est en tout état de cause présumé par l'existence d'une clause de non concurrence dans son contrat de travail ;
 - il soutient avoir subi un préjudice suite à la rupture de son contrat étant donné qu'il a été contraint de dépendre du régime de l'assurance chômage après la rupture de la relation.
- Selon la **S.A. KAUFFMAN**, Monsieur R' n'a apporté aucune clientèle nouvelle, pas plus qu'il n'a développé la clientèle existante. Le fait qu'il ait bénéficié du chômage après la rupture démontre, au contraire, l'absence de préjudice requis pour bénéficier de l'indemnité d'éviction.

B. En droit

- Une indemnité spéciale est due à certaines conditions au représentant de commerce ayant apporté une clientèle. Il s'agit de l'indemnité d'éviction visée à l'article 101 de la loi relative aux contrats de travail libellé comme suit :

« Lorsqu'il est mis fin au contrat, soit par le fait de l'employeur sans motif grave, soit par le représentant de commerce pour motif grave, une indemnité d'éviction est due au représentant de commerce qui a apporté une clientèle, à moins que l'employeur n'établisse qu'il ne résulte de la rupture du contrat aucun préjudice pour le représentant de commerce.

Cette indemnité n'est due qu'après une occupation d'un an.

Elle est égale à la rémunération de trois mois pour le représentant de commerce occupé chez le même employeur pendant une période de un à cinq ans. Elle est augmentée de la rémunération d'un mois dès le début de chaque période supplémentaire de cinq ans de service chez le même employeur.

Lorsque la rémunération du représentant de commerce consiste en tout ou en partie en commissions, celles-ci sont calculées sur base de la moyenne mensuelle des commissions proméritées pendant les douze mois qui précèdent la date de la cessation du contrat.

L'indemnité d'éviction comprend non seulement la rémunération en cours, mais aussi les avantages acquis en vertu du contrat. ».

- Les conditions requises pour avoir droit à l'indemnité d'éviction sont essentiellement les suivantes :
 - le travailleur doit avoir exercé la fonction de représentant de commerce au moment de la fin du contrat ;

- la rupture du contrat doit être imputable à l'employeur ;
- le représentant de commerce doit avoir été occupé au service de l'employeur pendant au moins un an ;
- le représentant doit prouver qu'il a apporté une clientèle à son employeur.

Dès que ces quatre conditions sont remplies, le travailleur a droit à une indemnité d'éviction, à moins que l'employeur n'établisse qu'il n'a subi aucun préjudice du fait de la rupture.

- La preuve d'un apport de clientèle incombe au représentant ; celle-ci peut être rapportée par toutes voies de droit.

Selon la Cour de cassation, il ne peut être question d'une clientèle que lorsque celle-ci est susceptible de renouveler ses commandes (pas nécessairement de même nature)⁴³.

Par « *apport de clientèle* », il faut entendre non pas seulement l'apport proprement dit de nouveaux clients par le représentant au moment de la conclusion du contrat, mais aussi la création d'une nouvelle clientèle par le fait d'une prospection ou encore, le développement d'une clientèle existante⁴⁴.

Cet apport ne doit pas nécessairement être important ou notable⁴⁵, mais il doit être significatif c'est-à-dire qu'il faut l'apport d'un certain nombre de clients ; il ne pourrait s'agir de quelques clients isolés.

En vertu de l'article 105 de la loi du 3 juillet 1978 sur les contrats de travail, si le contrat de travail comprend une clause de non concurrence, il y a présomption d'apport de clientèle⁴⁶.

- L'employeur peut échapper au versement de cette indemnité s'il prouve que la rupture du contrat n'entraîne aucun préjudice pour le représentant (ex.: la clientèle apportée par le représentant le suit chez le nouvel employeur, la clientèle apportée par le représentant n'existe plus au moment de la rupture du contrat ou le représentant a décidé de cesser son activité professionnelle)⁴⁷.

Cela étant, le représentant subit très certainement un préjudice s'il ne retrouve pas un travail ; il en est de même si, après le licenciement, il retrouve une occupation, mais n'exerce plus une activité de représentation commerciale⁴⁸.

Si le contrat de travail comprend une clause de non-concurrence, il est admis que dans ces conditions, le préjudice est également présumé⁴⁹.

⁴³ Cass., 15 juin 1988, *J.T.T.*, 1989, p. 255.

⁴⁴ C. trav. Mons, 11 oct. 1993, *Orientations*, 1995, p. 197 ; C. trav. Bruxelles, 23 juin 2010, inéd., RG n° 2009/AB/51.951 ; C. trav. Liège, 8^e ch., 23 sept. 2011, inéd., RG n° 2009/AL/36.242 ; C. trav. Bruxelles, 26 sept. 2014, inéd., RG n° 2013/AB/362 ; C. trav. Bruxelles, 24 nov. 2017, inéd., RG n° 2016/AB/851.

⁴⁵ Cass., 24 mars 1986, *Chron. D.S.*, 1986, p. 237 ; C. trav. Bruxelles, 9 oct. 1996, *Orientations*, 1998, p. 1 ; C. trav. Anvers, 2e ch., 22 déc. 2010, inéd., RG n° 2009/AA/647 ; C. trav. Bruxelles, 24 nov. 2017, inéd., RG n° 2016/AB/851 ; C. trav. Bruxelles, 1^{er} juin 2018, *J.T.T.*, 2018, p. 372.

⁴⁶ Cass. 19 mars 2018, S160075f, *JTT* 2018, n° 12 p.177.

⁴⁷ F. VERBRUGGE, « *Guide de la réglementation sociale pour les entreprises* », Waterloo, Kluwer, éd. 2021, p. 934.

⁴⁸ *idem*.

⁴⁹ Ph. LECLERCO, *Le statut du représentant de commerce*, études pratiques de droit social, kluwer, 2005, p. 157. Dans le même sens : C. trav. Div. Namur, 28 janvier 2021, RG 2014/AN/176.

C. En l'espèce

- Il n'est pas contesté que la rupture du contrat est imputable à la S.A. KAUFFMAN et que Monsieur R a été occupé au service de celle-ci en qualité de représentant de commerce pendant plus d'un an. Les trois premières conditions légales lui permettant de prétendre à une indemnité d'éviction sont donc remplies.

Le contrat de travail comprend une clause de non-concurrence de sorte qu'il appartient à l'employeur d'établir que Monsieur R : n'a pas apporté de clientèle et/ou qu'il n'a pas subi de préjudice.

- La S.A. KAUFFMAN affirme que Monsieur R n'aurait apporté aucune clientèle utile à la société, ni développé de clientèle existante.

Ces affirmations ne sont corroborées par aucun élément probant.

Il ressort par contre du dossier de Monsieur R que ce dernier a signé quelques dizaines de contrats d'approvisionnement portant sur des tonnages importants auprès de différents prospects/clients. Le listing produit par Monsieur R : fait aussi état de 45 contrats signés au cours des 14 mois d'occupation.

La S.A. KAUFFMAN produit elle-même un décompte duquel il ressort que Monsieur R a conclu, à tout le moins, une trentaine de contrats portant sur des tonnages importants pendant la durée d'occupation avec des prospects et des anciens clients.

Il y a donc bien eu un apport significatif de clients au sein de l'entreprise (par le gain de nouveaux clients et/ou développement de la clientèle existante) grâce à la conclusion d'affaires de Monsieur R . L'employeur ne démontre, en tout cas, pas le contraire.

- Concernant l'absence de préjudice, la S.A. KAUFFMAN n'apporte pas le moindre élément à ce sujet.

Par contre, Monsieur R indique, sans être contredit que, suite à cette rupture, il a été contraint de dépendre du régime de l'assurance chômage.

- La S.A. KAUFFMAN est redevable d'une indemnité d'éviction à l'égard de Monsieur R qui, compte tenu de la durée d'occupation de ce dernier, est équivalente à 3 mois de rémunération.

Dès lors que le montant des commissions dues à Monsieur R ne peut à ce stade être déterminé (*cf. supra*), il convient de réserver à statuer sur ce chef de demande.

IV.5. L'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable

A. Position des parties

- Monsieur R soutient que la S.A. KAUFFMAN reste en défaut de démontrer que le volume facturé aux clients serait en-deçà de ses espérances et conteste les chiffres avancés par son ancien employeur.

Quant à sa prétendue absence sur le chantier « Boucherie Léon » le 21 novembre 2022, il estime n'avoir reçu aucune information quant à ce et ne pas comprendre l'utilité de sa présence en qualité de commercial pour une réunion d'installation.

Monsieur Rioux soutient s'être rendu au sein des friteries situées à Juprelle/Rocourt ; il explique que ces établissements étaient situés sur la grand route et étaient raccordés au gaz de ville ce qui rendait inutile l'acquisition de bonbonnes de gaz.

Concernant la modification unilatérale des contrats, Monsieur Rioux relate avoir opéré une simple modification du canevas du contrat ce qui n'a eu aucune incidence sur les conditions financières du contrat ou sur les droits et obligations des parties.

Enfin, selon Monsieur Rioux, l'employeur ne peut nier avoir été informé de son activité accessoire, d'autant que les informations reprises sur la Banque carrefour des entreprises lui étaient accessibles. La clause du contrat n'est en tout état de cause pas valable puisque contraire à l'ordre public.

- **La S.A. KAUFFMAN** motive le licenciement par des résultats insuffisants, des modifications unilatérales et non validées des contrats commerciaux conclus par Monsieur Rioux une mauvaise foi quant à son emploi du temps et le suivi des clients ainsi que l'exercice d'une activité accessoire et concurrente dont la société n'avait pas connaissance, ce qui est en contradiction flagrante avec les termes du contrat de travail.

La société estime que les défaillances alléguées de Monsieur Rioux dans l'accomplissement de ses prestations et dans ses prospections seraient de nature à confirmer qu'il se consacrait davantage à des activités dans un secteur concurrentiel qu'à la S.A. KAUFFMAN.

A cet égard, elle fait référence dans la lettre de rupture à l'article 22 du contrat de travail qui prévoit :

« le travailleur consacrera toute son activité professionnelle à l'exécution du présent contrat. Il s'engage à ne pas travailler pour son propre compte, ni pour des tiers sans l'accord écrit préalable et explicite de l'employeur ».

Pour la S.A. KAUFFMAN, cette disposition contractuelle implique l'interdiction d'une activité complémentaire, de surcroît lorsqu'elle n'en a pas été informée. La S.A. KAUFFMAN prétend qu'il s'agit en tous cas d'une activité concurrente.

B. En droit

- La CCT 109 consacre le droit du travailleur à connaître les motifs de son licenciement et définit, en son article 8, la notion de licenciement manifestement déraisonnable :

« 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. ».

Sur la base de cette disposition, il appartient au Tribunal de contrôler deux éléments:

- Il doit tout d'abord vérifier si les motifs sont ou non en lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur ou s'ils sont fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise ;
- Il doit ensuite contrôler l'exercice du droit de licencier de l'employeur par référence à ce que serait l'exercice de ce droit par un employeur normal et raisonnable.

➤ Cet article 8 de la CCT 109 est commenté comme suit par les partenaires sociaux :

« 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. ».

Le Tribunal doit donc se livrer uniquement à un contrôle marginal et ne peut substituer purement et simplement sa propre appréciation à celle de l'employeur. Il doit laisser à celui-ci la maîtrise de la gestion de son entreprise, seules les décisions manifestement déraisonnables pouvant être sanctionnées.

Le choix que l'employeur fait de licencier certains travailleurs eu égard à leur valeur professionnelle relève de son pouvoir d'appréciation discrétionnaire, sans que le juge saisi ne puisse en apprécier l'opportunité⁵⁰, le choix ne pouvant toutefois relever de l'arbitraire. De même, l'appréciation de la légitimité du motif de licenciement fondé sur les nécessités de fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service n'autorise pas le juge à substituer à ceux de l'employeur ses propres critères d'organisation de ce fonctionnement.⁵¹

⁵⁰ J.CLESSE et F. KEFER, « Examen de jurisprudence (1995-2001) - contrats de travail », R.C.J.B. 2003, p. 237 et svtes. ; M. JOURDAIN, « Le licenciement abusif de l'ouvrier ou la transformation d'un droit discrétionnaire en droit contrôlé », Etudes pratiques de droit social, Waterloo, Kluwer, 2010 pages 335 et suivantes.

⁵¹ Trib. trav. Liège, Div. Dinant, 2^e ch., 21/11/2016, R.G. 15/1020/A, inédit.

- L'article 10 de la CCT n° 109 détermine la répartition de la charge de la preuve entre l'employeur et le travailleur 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 ;
 - 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.

Les implications de ce mécanisme probatoire ont été très justement résumées par le Tribunal du travail francophone de Bruxelles⁵² :

- *« Si le travailleur adresse à son employeur une demande afin de connaître les motifs qui ont conduit à son licenciement et l'employeur répond adéquatement à sa demande, voire si l'employeur communique d'initiative les motifs au travailleur : Chacun doit prouver les faits qu'il allègue et donc :*
- *l'employeur devra prouver la réalité des motifs qu'il invoque à l'appui de sa décision et le lien existant ou non avec l'un des trois motifs autorisés :*
 - *si cette preuve est rapportée, il reviendra alors au travailleur de démontrer que le licenciement n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable pour les motifs invoqués ;*
 - *si cette preuve n'est pas fournie, cela équivaldra à l'absence de motif et placera le travailleur, au niveau de la charge de la preuve, dans la même position que si l'employeur n'avait pas répondu à sa demande de connaître les motifs du licenciement ;*
- *le travailleur devra démontrer de son côté que :*
 - *soit, le licenciement n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable pour les motifs invoqués ;*
 - *soit, le licenciement se fonde en réalité sur d'autres motifs que ceux invoqués par l'employeur et, en ce cas, si la preuve est rapportée, il se retrouvera dans la même position que si l'employeur n'avait pas communiqué les motifs et il bénéficiera du renversement de la charge de la preuve.*

⁵² Trib. trav. Bruxelles (Fr.), 1^{er} ch., 11 octobre 2019, R.G. 18/2959/A, inédit cité in Lenaerts, H.-F., Thoelen, N., Vanschoebeke, B., Verslype, J.-Y., Willems, G. et Witters, A., « Chapitre 9. - Licenciement manifestement déraisonnable et l'abus du droit de licencier » in *La rupture du contrat de travail*, 1^{re} édition, Bruxelles, Larcier, 2021, p. 498.

En cas de doute, le risque de la preuve reposera en définitive sur le travailleur en application de l'article 1315, al. 1er, C. civ., étant la partie qui réclame l'exécution d'une obligation. ».

C. En l'espèce

- Monsieur R a demandé à connaître les motifs concrets de son licenciement conformément à l'article 4 de CCT 109 et la S.A. KAUFFMAN y a répondu conformément à l'article 5 de cette même CCT.

En vertu de l'article 10 de la CCT 109, dans une telle hypothèse, la partie qui allègue des faits en assume la charge de la preuve.

- La S.A. KAUFFMAN a communiqué les motifs suivants à Monsieur R :

« 1. Nous invoquons tout d'abord les résultats insuffisants résultant de votre prospection. Vous annoncez des volumes énormes (1476 tonnes) négociés avec des nouveaux clients sur base uniquement d'estimations et promesses faites par les clients.

Il apparaît que, après un an d'activité au sein au service de notre société, les volumes réellement facturés à ces clients sont bien en deçà des espérances de votre employeur (6787 kg !)

2. Nous avons par ailleurs constaté des modifications unilatérales et non validées des contrats commerciaux conclus avec les clients. Nous vous avons fourni des formulaires type de contrats commerciaux à utiliser et à faire signer au client afin qu'ils soient légalement et correctement liés à notre entreprise. Or, il est apparu que vous transmettiez chez Kaufmann des contrats incomplets, illisibles voire non signés par nos clients !

Vous êtes allé jusqu'à modifier les canevas de contrats fournis, de manière parfois farfelue, pour ensuite les faire signer à des clients sans aucune validation préalable par votre employeur, fragilisant ainsi celui-ci en cas de contestation du client ou de conflit ultérieur avec le client (ainsi à titre d'exemples : le contrat de la SRL O B

Vi ou encore le contrat de Mme F: R)

Tout cela a entraîné d'importantes perturbations au niveau administratif et des tensions avec les services facturation de votre employeur.

3. Vous avez fait preuve de mauvaise volonté, voire de mauvaise foi quant à votre emploi du temps et le suivi des clients.

Ainsi par exemple :

- *à la demande de la direction de KAUFFMAN (après insistance de notre part !) de faire des visites de prospection dans 3 friteries bien connues à Juprelle/Rocourt (tout près de chez vous !), vous nous avez répondu y être allé finalement un jour vers 15h43 ..., qu'elles étaient fermés et que vous n'en aviez trouvé qu'une seule ! Tout le contraire de la réalité puisque les 3 étaient en exploitation.*
- *le planificateur de chez Kaufmann vous a envoyé un mail le 04.08.2022 pour vous demander d'être présent sur le chantier du client boucherie L à BLEGNY car une intervention technique avait été convenue pour le 21.11.2022. Vous ne vous êtes pas rendu au rendez-vous prévu avec l'équipe d'installation*

chez le client et vous avez prétendu dans un mail ne pas avoir été informé de ce rendez-vous.

4. Vous êtes inscrit à la Banque Carrefour des Entreprises pour une activité dans un secteur connexe alors qu'il est clairement prévu dans votre contrat de travail (article 22) que le travailleur 's'engage à ne pas travailler pour son compte propre ... sans l'accord préalable et explicite de l'employeur'. Il est apparu que vous aviez réactivé cette activité accessoire à partir du 01.01.2022 (BE...), en contradiction flagrante donc avec les termes de votre contrat de travail.

En toute hypothèse, nous n'avons jamais été informés de cette activité accessoire.

(...) ».

Les motifs avancés par la S.A. KAUFFMAN sont donc :

- des résultats insuffisants ;
- des modifications unilatérales et non validées des contrats commerciaux conclus avec les clients ;
- une mauvaise volonté, voire de mauvaise foi de la part de Monsieur Rⁱ quant à son emploi du temps et le suivi des clients ;
- l'exercice d'activité accessoire dans un secteur connexe en contradiction avec les termes du contrat de travail.

Ces motifs sont analysés par le Tribunal ci-dessous.

➤ **Les résultats insuffisants**

Le Tribunal estime que la S.A. KAUFFMAN ne démontre pas que Monsieur Rⁱ ait réalisé « des résultats insuffisants » ; les parties sont d'ailleurs totalement contraires sur l'ampleur des commandes rapportées par Monsieur Rⁱ.

➤ **Les modifications unilatérales et non validées des contrats commerciaux conclus avec les clients**

Si la S.A. KAUFFMAN produit deux contrats qui contiendraient manifestement une erreur / modification, rien n'indique que celle-ci soit imputable à Monsieur Rⁱ. En tout état de cause, la production de ces deux contrats ne démontre pas que Monsieur Rⁱ ait opéré « des modifications unilatérales et non validées des contrats commerciaux conclus avec les clients ».

➤ **Une mauvaise volonté, voire une mauvaise foi de la part de Monsieur Rⁱ quant à son emploi du temps et le suivi des clients**

Il apparaît que la relation entre les parties s'est brutalement dégradée en août 2022, après que la question de l'activité complémentaire exercée par Monsieur Rⁱ ait été abordée lors d'une réunion⁵³.

⁵³ Qui se serait tenue le 30 août 2022 - cf. pièce 3 du dossier de Monsieur Rⁱ

L'examen des échanges de courriels en automne 2022 laisse apparaître que c'est à partir de ce moment-là que la S.A. KAUFFMAN a commencé à contrôler davantage ses travailleurs et en particulier Monsieur R en lui demandant, notamment, de respecter ses horaires, de remplir correctement le rapport de suivi des clients, de débriefing quotidiennement sur le travail accompli, etc.⁵⁴.

Les reproches formulés par l'employeur dans sa lettre de rupture liés aux résultats insuffisants, à la modifications de contrats ou à la mauvaise volonté de Monsieur R dans l'exécution des tâches font manifestement suite à cette mésentente liée à l'activité complémentaire de Monsieur R

Ainsi, ces reproches semblent plutôt s'inscrire dans le cadre d'une relation tendue entre les parties autour de l'existence de cette activité complémentaire plutôt que dans le cadre d'un réel mécontentement de la part de l'employeur quant à la qualité des prestations de Monsieur R. La S.A. KAUFFMAN ne produit d'ailleurs aucun courriel reprenant de tels reproches avant cette époque.

Si le Tribunal doute dès lors de la réalité des reproches liés à la qualité des prestations de Monsieur R avant que n'apparaisse cette problématique liée à son activité complémentaire, le Tribunal relève qu'en fin de relation, Monsieur R semble avoir négligé certaines de ses tâches comme en témoigne notamment son absence sur le chantier « *Boucherie Li* » à Blegny le 21 novembre 2022, malgré la demande formulée en ce sens par son employeur par mail du 4 août 2022 ; courriel auquel Monsieur R a répondu et dont il ne pouvait donc ignorer la teneur.

➤ ***L'exercice d'activité accessoire dans un secteur connexe en contradiction avec les termes du contrat de travail***

La S.A. KAUFFMAN reproche à Monsieur R d'avoir réactivé le 1^{er} janvier 2022 une activité accessoire, soit postérieurement à son engagement, sans l'en avoir informée.

Le travailleur a un devoir de loyauté vis-à-vis de son employeur qui l'oblige « *d'exécuter son travail avec soin, probité et conscience, au temps, au lieu et dans les conditions convenus* »⁵⁵ et à « *s'abstenir de se livrer ou de coopérer à tout acte de concurrence déloyale* »⁵⁶.

Les parties à un contrat de travail peuvent « *préciser entre elles les limites de la loyauté* » en insérant diverses clauses dans le contrat de travail⁵⁷.

Toutefois, comme le rappelle la doctrine⁵⁸ : « *les clauses d'exclusivité, de recrutement ou de confidentialité qui méconnaîtraient les dispositions*

⁵⁴ Voir mail de Monsieur Philippe Pi du 5 octobre 2022 - pièce 7 du dossier de Monsieur R

⁵⁵ Art. 17, 1^{er} de la loi sur les contrats de travail.

⁵⁶ Art. 17, 3^e, b) de la loi sur les contrats de travail.

⁵⁷ C. trav. Bruxelles, 29 janvier 2008, F-20080129-11 (49.053), citant Trib. trav. Bruxelles, 24 avril 2002, R.G. n° 31.064/00 et 31/066/00.

⁵⁸ A. Van Bever, (« Confidentialiteit, concurrentie en afzwerfing op de grens van civiel en arbeidsrecht », in F. Hendrickx en D. Simoens, *Arbeids- en sociale zekerheidsrecht*, Themis, Brugge, die Keure, 2010, 18, nr. 14), cité dans C. trav. Liège, dlv. Liège, 17 mars 2022, RG 2020/AL/582.

impératives de la LCT et qui réduiraient les droits du travailleur ou aggraveraient ses obligations sont nulles.

En ce qui concerne les clauses d'exclusivité, il y a certainement un doute quant à leur validité juridique. Elles entravent en effet la liberté fondamentale du travail et la concurrence du travailleur. Elles ne sont donc licites que dans la mesure où elles interdisent l'exercice d'activités accessoires qui portent atteinte à l'exécution loyale du contrat de travail. ».

Des restrictions à la liberté du travail, en dehors du temps et du lieu convenus, ne peuvent être admises que si elles sont indispensables à la protection des intérêts légitimes de l'entreprise⁵⁹ et si elles ne nuisent pas à l'exécution du contrat.

Par ailleurs, toute forme de concurrence du travailleur vis-à-vis de son employeur est interdite, et ce, même si elle est loyale. L'employeur a le droit d'attendre de son travailleur qu'il ne pose pas d'actes qui seraient susceptibles de nuire à ses intérêts et par conséquent, tout acte de concurrence, même loyal, posé avant la dissolution du contrat est considéré par essence déloyal⁶⁰. La jurisprudence estime généralement qu'un acte de concurrence est constitutif d'une faute grave⁶¹.

L'activité complémentaire de Monsieur R s'exerçait notamment au sein de la société NEO GROUP qui propose des solutions pour les besoins des sociétés et des particuliers dans les domaines de la télécommunication et de l'énergie.

Des contrats TOTALENERGIES de fourniture d'électricité verte et/ou de gaz naturel, conclus à l'intervention de Monsieur R et laissés par ce dernier sur son bureau, ont été retrouvés par l'employeur⁶². La conclusion de ces contrats a bien eu lieu dans un secteur concurrentiel de la S.A. KAUFFMAN.

Monsieur R soutient que son employeur avait été informé de l'existence de cette activité sans toutefois en apporter la preuve.

En tout état de cause, la clause d'exclusivité contractuelle peut être admise.

En effet, dès lors que les représentants de commerce ne sont pas soumis aux sections 2, 5, 6 du chapitre III de la loi du 16 mars 1971 sur le travail (relatives respectivement à la durée de travail, au respect des horaires et au respect des intervalles de repos), l'employeur est moins en mesure de contrôler si l'activité accessoire du travailleur prend place en dehors du temps et du lieu convenus, de sorte que l'obligation de loyauté envers l'employeur doit s'analyser d'autant plus strictement.

La S.A. KAUFFMAN a pu légitimement craindre qu'en exerçant une activité – de surcroît similaire à celle exercée par son employeur – à titre accessoire, le

⁵⁹ C. trav. Bruxelles, 29 janvier 2008, F-20080129-11 (49.053).

⁶⁰ A. CAPORALI et Q. SILVESTRE, Les clauses de non-concurrence en droit du travail et en droit économique, Larcier, 2020, p. 17.

⁶¹ CT Bruxelles, 23 mai 1986, bull FEB, 1987 p. 1737, CT Mons 24 juin 2015, RG 2014/AM/108, CT Bruxelles 13 décembre 2017, JTT 2018, p. 117.

⁶² Voir pièce 33 du dossier de la S.A. KAUFFMAN.

travailleur ne délaisse ses tâches contractuelles et/ou prospecte pour son propre compte durant ses heures de travail.

Ces craintes se sont d'ailleurs révélées être partiellement fondées puisque la S.A. KAUFFMAN a découvert que Monsieur R[...] a rencontré des clients avec son collègue (Monsieur C[...]) avec lequel il négociait une remise sur les produits vendus par la S.A. KAUFFMAN (installation de climatisation) pour autant que soient commandés des panneaux photovoltaïques dont Monsieur R[...] faisait la promotion pour son propre compte, en dehors de la prospection dont il était chargé pour la S.A. KAUFFMAN.

La S.A. KAUFFMAN produit une attestation par laquelle le client confirme ces faits et à laquelle sont annexées deux estimations : une première estimation sans ristourne et une deuxième avec ristourne en cas de signatures conjointes des deux devis par le client.

Monsieur R[...] produit un courriel par lequel Monsieur C[...] indique que ces faits sont faux⁶³. Le caractère probant de ce courriel pose toutefois question dès lors qu'il ne répond pas aux exigences de l'article 961/1 du Code judiciaire et qu'il émane du collègue avec lequel Monsieur R[...] a négocié la remise litigieuse.

- Le Tribunal estime que la S.A. KAUFFMAN parvient à prouver la réalité, en tous cas, d'une partie des motifs qu'elle invoque à l'appui de sa décision et le lien existant avec les motifs autorisés par la CCT 109.

De son côté, Monsieur R[...] ne parvient pas à démontrer que le licenciement n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable pour les motifs invoqués, ni qu'il se fonde sur d'autres motifs que ceux invoqués par son ancien employeur.

La demande de Monsieur R[...] visant à obtenir une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable doit être déclarée non fondée.

IV.6. La demande relative au licenciement abusif

A. Position des parties

- Monsieur R[...] dénonce le caractère abusif de l'attitude de son employeur lors de son licenciement.

Il invoque à cet égard :

- le non-paiement de sa rémunération pour 6 jours en juillet/septembre et 8 jours en novembre ;
- avoir été empêché de travailler en l'absence du listing clients promis ;
- que la clientèle pour l'exploitation du marché de Noël de Liège lui a été unilatéralement retirée, le privant ainsi de commissions ;

⁶³ Voir pièce 30 du dossier de Monsieur R[...]

- que son employeur a exprimé expressément sa volonté de mettre fin au contrat au 14 novembre 2022, après que Monsieur R ait formalisé des demandes légitimes de régularisation.

➤ La SA. KAUFFMAN conteste avoir forcé Monsieur R à présenter sa démission.

Elle estime que :

- c'est Monsieur R qui souhaitait rompre la relation contractuelle et qui était défaillant ;
- la rémunération réclamée n'est pas due ;
- c'est à tort que Monsieur R invoque l'absence de fourniture de travail sous le faux prétexte de la non-remise de listings ;
- le grief relatif au retrait d'une partie de la clientèle avant le marché de Noël est sans fondement.

B. En droit

- La partie qui soutient que la rupture est abusive doit, conformément au droit commun, rapporter la preuve d'une faute, d'un dommage et d'un lien de causalité.
- Le licenciement ou la démission sont un des modes ordinaires de rupture des conventions à durée indéterminée. Le fait de rompre un contrat n'est pas en soi fautif.

L'exercice normal du droit de licencier n'est pas constitutif, par lui-même d'une faute, au sens des articles 1134 et 1383 du Code civil.

Le droit de licencier ne peut toutefois être exercé de manière abusive.

Selon la Cour de cassation, constitue un abus de droit, l'exercice de droits d'une manière qui excède manifestement les limites de l'exercice normal de ces droits par une personne prudente et diligente⁶⁴.

De même, il peut y avoir abus de droit, lorsqu'un droit est exercé sans intérêt raisonnable et suffisant, notamment lorsque le préjudice causé est sans proportion avec l'avantage recherché ou obtenu par le titulaire du droit.⁶⁵

Le Tribunal du travail de Liège dans un jugement du 23 novembre 2016⁶⁶ :

« L'employeur est seul juge de l'opportunité de licencier un travailleur mais cela ne signifie pas qu'il peut licencier sans aucun motif, par pur caprice ou pour des motifs illicites.

L'employeur doit en outre, s'il a des motifs réels de licencier, s'abstenir d'entourer le licenciement de circonstance inutilement dommageable pour le travailleur.

⁶⁴ Cass., 8 février 2001, RG n° C.980470.N ; Cass., 1^{er} février 1996, Pas., 1996, I., n° 66.

⁶⁵ Cass., 30 janvier 1992, Pas., 1992, p. 546.

⁶⁶ RG 15/23 95, disponible sur www.terralabors.be

Un manquement à ces règles peut constituer une faute et si le travailleur subit, de par cette faute, un dommage distinct de celui réparé par l'indemnité de préavis, il peut en réclamer réparation. L'indemnité de préavis indemnise en effet tout dommage, tant matériel que moral, qui résulterait du fait qu'il aurait été mis fin de façon illégale au contrat de travail ».

- Le dommage doit être distinct, en tous ses éléments, de celui que l'indemnité compensatoire de préavis est destinée à réparer, étant entendu qu'en principe, l'indemnité compensatoire de préavis couvre forfaitairement tant le préjudice matériel que le préjudice moral découlant de la rupture irrégulière du contrat⁶⁷.

L'indemnité pour abus de droit ne couvre que le dommage extraordinaire qui n'est pas causé par le congé lui-même⁶⁸.

Il convient également de distinguer d'une part l'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable, qui sanctionne une absence de motifs justifiant raisonnablement le licenciement et d'autre part, les dommages et intérêts pour licenciement abusif qui sanctionnent, eu égard aux circonstances entourant le licenciement, un usage abusif commis par l'employeur de son droit de licencier⁶⁹.

- Il appartient donc au travailleur qui invoque le caractère abusif de son licenciement d'établir :
 - une faute dans le chef de l'employeur ;
 - l'existence et l'étendue d'un dommage distinct de celui réparé forfaitairement par l'indemnité de rupture ;
 - l'existence d'un lien causal entre la faute et le dommage.

C. En l'espèce

- Aux yeux du Tribunal, Monsieur R ne démontre pas que son ancien employeur ait entouré le licenciement de circonstances inutilement dommageables :
 - Les arriérés de rémunérations réclamés par Monsieur R étaient contestés (le Tribunal a d'ailleurs fait partiellement droit aux demandes de Monsieur R sur ces chefs de demande) de sorte qu'il ne saurait être question d'abus dans le chef de l'employeur.
 - Les reproches de Monsieur R' liés à l'absence d'un listing de prospection ont été émis après que les relations aient commencé à se dégrader en août 2022 et que l'employeur ait commencé à exercer un contrôle accru sur son travail.

Avant cela, Monsieur R ne s'était jamais plaint d'un manque de travail ou de ne pas disposer du matériel nécessaire pour ce faire.

⁶⁷ Cass., 19 février 1975, *Pas.*, p. 622 ; Cass., 7 mai 2001, *J.T.T.*, 2001, p. 410.

⁶⁸ Cass., 7 mai 2001, *J.T.T.*, 2001, p. 410.

⁶⁹ B. PATERNOSTRE et M.-C. PATERNOSTRE, « Licenciement manifestement déraisonnable et abus du droit de rupture : cumul des indemnités ? », *Orientations*, 2018/2, p. 20.

Par ailleurs, même s'ils étaient incomplets, des listings ont bien été communiqués à Monsieur R qui devait également prospecter une nouvelle clientèle.

En tout état de cause, cet élément est sans rapport avec les circonstances qui ont entouré le licenciement.

- Durant l'absence pour maladie de Monsieur R début novembre 2022, la S.A. KOFFMAN a manifestement été contrainte de s'organiser pour la mise en place de différents marchés de Noël. Elle a dès lors décidé de déléguer ces marchés à Monsieur P collègue de Monsieur R

Dans ce contexte, cette décision ne semble pas abusive, d'autant que Monsieur R ne s'était pas vu octroyer un droit exclusif de représentation⁷⁰.

En tout état de cause et à nouveau, cet élément est sans rapport avec les circonstances qui ont entouré le licenciement et n'est donc pas pertinent.

- La proposition de rupture du contrat de travail traduit certes une volonté de la part de l'employeur de mettre fin à une relation professionnelle conflictuelle mais ne peut pour autant s'assimiler à un comportement abusif dans le chef de l'employeur à l'occasion du licenciement ; ce type de « *négociations* » en fin de contrat, particulièrement dans un tel contexte conflictuel, est courant.

En outre, Monsieur R ne démontre pas que son licenciement aurait été accompagné de mesures de publicité ou de dénigrement particulières et qui lui donneraient un caractère fautif.

- **L'employeur n'ayant pas usé de façon abusive de son droit de licencier, cette demande est non fondée.**

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL,**

STATUANT contradictoirement,

VU les dispositions de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Condamne la S.A. KAUFFMAN à payer à Monsieur R la rémunération (y compris les chèques-repas) des 8 jours indûment renseignés comme congés sans solde sur la fiche de salaire de novembre 2022, à majorer des intérêts aux légal depuis la date d'exigibilité,

Dit la demande relative à l'indemnité d'éviction fondée,

Dit la demande relative à l'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable non fondée,

⁷⁰ Art. 1^{er} du contrat de travail.

Dit la demande relative à l'indemnité pour licenciement abusif non fondée,

RÉSERVE À STATUER sur le montant à allouer à Monsieur R au titre de pécule de vacances, d'indemnité compensatoire de préavis, d'indemnité d'éviction et d'éventuels autres arriérés de rémunération.

POUR LE SURPLUS ET AVANT DIRE DROIT :

En application des articles 774 et 775 du Code judiciaire :

- **Invite les parties** à faire part de leur position sur la légalité de l'article 5 du contrat de travail en ce qu'il prévoit l'octroi de commissions aux seules ventes conclues avec de nouveaux clients.

- **Ordonne à la S.A. KAUFFMAN :**
 - De produire l'intégralité des courriels adressés par Monsieur R , durant la relation contractuelle, à l'adresse « *b. @kauffman.be* ».

 - De produire l'intégralité des bons de commande adressés par Monsieur R à la S.A. KAUFFMAN ou à la succursale S (BCE 0817.477.396) que ce soit par le biais de cette boîte mail ou par un autre moyen.

 - De produire l'intégralité des factures de vente émises durant la relation contractuelle et jusqu'au 30 juin 2023, pour chaque entreprise pour laquelle Monsieur R a remis un bon de commande à la S.A. KAUFFMAN ou à la succursale SANTINEL, soit pour les entreprises dont les bons de commandes sont produits par la S.A. KAUFFMAN en vertu de la présente décision, celles qui apparaissent dans le listing de Monsieur R (en pièce 28 de son dossier) et/ou celles mentionnées dans les contrats qu'il produit (en pièce 25 de son dossier).

 - D'expliquer, documents probants à l'appui, la ou les raisons pour lesquelles la S.A. KAUFFMAN considère, pour chacun de ces bons de commande, qu'elle n'est pas redevable d'une commission.

 - De détailler la rémunération de base (dont le montant repris pour chaque avantage en nature) ainsi que le calcul ayant abouti au montant versé à titre d'indemnité compensatoire de préavis comme demandé au motifs du présent jugement (cf. point IV.3.).

- **Sur la base de ces documents**, invite Monsieur R à déterminer, de manière définitive, les montants qu'il revendique à titre d'indemnité compensatoire de préavis, de pécules de vacances de sortie, d'indemnité d'éviction, d'arriérés de commissions compte tenu des dispositions légales précitées et de l'article 5 de son contrat de travail et d'éventuels autres arriérés de rémunération.

DIT que la société déposera au greffe ses pièces et conclusions après réouverture des débats le **26 décembre 2023** au plus tard,

DIT que Monsieur R déposera au greffe ses conclusions après réouverture des débats le **6 février 2024** au plus tard ;

DIT que la société déposera au greffe ses éventuelles conclusions de synthèse après réouverture des débats le **5 mars 2024** au plus tard,

DIT que les débats, évalués à une durée de 30 minutes, se tiendront **le lundi 8 avril 2024 à 15 heures à l'audience de la 2^{ème} chambre du Tribunal du travail de Liège, siégeant au rez-de-chaussée de l'aile sud de l'annexe du palais de Justice, place Saint Lambert, 30 à 4000 LIEGE, salle A.O.B.**

RESERVE à statuer sur le surplus, y compris sur la question des dépens.

Ainsi jugé par :

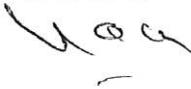
Mme Clémentine de B
Mr Yves RE
Mr Etienne i ,

Juge, présidant la chambre,
Juge social au titre d'employeur,
Juge social au titre d'employé,

Et prononcé en langue française à l'audience publique de la 2^{ème} chambre du Tribunal du Travail de Liège - division Liège, le **TREIZE NOVEMBRE DEUX MILLE VINGT-TROIS**, par Mme Clémentine de B , Juge présidant la Chambre,

assistés de Nathalie M. , Greffier.

Le Greffier,



Les Juges Sociaux,



Le Juge.

