

Rep.N°.

2010/3531

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 16 DECEMBRE 2010.

2^{ème} chambre

Référés
Contradictoire
Définitif

En cause de:

1. **AUBAY SA**, dont le siège social est établi à Rue Pafebruck 38,
8308 CAPELLEN - LUXEMBOURG,

partie appelante, représentée par Maître Borlée loco Maître
LENAERTS Henri-François, avocat à BRUXELLES,

2. **AUBAY SA**, dont le siège social est établi à 1180
BRUXELLES, Rue Gatti de Gamond 145,

partie appelante, représentée par Maître Borlée loco Maître
LENAERTS Henri-François, avocat à BRUXELLES,

Contre :

I

partie intimée, représentée par Maître CRAHAY Paul, avocat à
4000 LIEGE.

En présence de :

OFFIS SA, dont le siège social est établi à 1180 BRUXELLES,
rue Gatti de Gamond 145,

partie appelée à la cause par l'appelante, représentée par Maître
Borlée loco Maître LENAERTS Henri-François, avocat à
BRUXELLES,

★

★

★

La Cour, après en avoir délibéré, prononce l'arrêt suivant :

Vu le Code judiciaire ;

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

Vu la loi du 3 juillet 1978 sur les contrats de travail ;

Vu les pièces de la procédure légalement requises et notamment :

- la requête d'appel reçue au greffe de la Cour du travail de Bruxelles le 18 mars 2010, dirigée contre l'ordonnance prononcée le 11 février 2010 par la Vice-Présidente du Tribunal du travail de Bruxelles siégeant en référé ;
- la copie conforme de ladite ordonnance, dont il n'est pas produit d'acte de signification ;
- les conclusions de l'intimé du 1^{er} juin 2010,
- les conclusions de la SA AUBAY et de la SA OFFICE FUTURE INTERNATIONAL SERVICES du 15 juillet 2010,
- les conclusions de Monsieur T du 30 août 2010,
- les conclusions additionnelles et de synthèse de la SA AUBAY et de la SA OFFICE FUTURE INTERNATIONAL SERVICES du 15 octobre 2010
- les conclusions additionnelles et de synthèse de Monsieur T du 10 novembre 2010,

- les dossiers déposés par chacune des parties.

Entendu les plaidoiries des conseils des parties à l'audience publique du 2 décembre 2010.

I. FAITS ET ANTECEDENTS DE LA PROCEDURE.

I.1. Exposé des faits.

1.

Le Groupe français AUBAY est un groupe de sociétés actives dans le conseil en technologies et intégration de systèmes d'information, systèmes industriels, réseaux et télécoms.

Monsieur Luc T a été engagé par la société de droit luxembourgeois THREE-I Luxembourg à partir du 15 mars 1999 dans les liens d'un contrat de travail d'employé conclu pour une durée indéterminée.

Le contrat stipulait que Monsieur T était engagé pour assumer la fonction de « *Deputy General Manager* » et qu'il se verrait confier la fonction de « *General Manager* » au 1^{er} janvier 2000.

En juin 1999, la société française AUBAY TECHNOLOGY SA (devenue AUBAY SA et ensuite AUBAY FRANCE) entre dans le conseil d'administration de THREE-I Luxembourg.

2.

Le 21 octobre 1999, l'assemblée générale de THREE-I décide de nommer Monsieur T à la fonction d'administrateur. En outre, Monsieur T et un autre administrateur sont nommés administrateurs délégués de la société. Enfin, Monsieur T est également nommé représentant légal de la succursale belge.

Le 21 décembre 2000, lors d'une assemblée générale extraordinaire, les actionnaires décident, entre autres, de modifier la dénomination de THREE-I en AUBAY SERVICE INTEGRATION et de confirmer Monsieur T dans ses fonctions de représentant légal de la succursale belge.

Au 1^{er} janvier 2003, la dénomination de la société AUBAY SERVICE INTEGRATION est modifiée en AUBAY SA.

Le 22 mai 2003, Monsieur T est nommé administrateur délégué de la SA OFFIS, société belge acquise entre-temps par AUBAY FRANCE.

3.

Lors d'une assemblée générale extraordinaire tenue le 12 novembre 2009, la SA AUBAY décide de révoquer Monsieur T de son mandat

d'administrateur délégué ainsi que de son mandat de représentant légal de la succursale belge. Monsieur T en est informé le jour-même lors d'une réunion au siège du Groupe AUBAY à Paris. Il apprend en même temps que lui succéderont, avec effet immédiat, Monsieur S (qui était jusque-là son subordonné) en tant qu'administrateur délégué à la gestion journalière et Monsieur A en tant qu'administrateur délégué à la gestion journalière et représentant légal de la succursale belge.

Le vendredi 13 novembre 2009, Monsieur T rencontre son successeur pour la Belgique, Monsieur A. Celui-ci lui fixe rendez-vous le mardi 17 novembre 2009 à 10 heures en vue de la tenue d'une réunion destinée à assurer le transfert d'information. Il est convenu que les prestations de Monsieur T seront suspendues jusqu'à la date de cette réunion.

A la suite de ces événements, Monsieur T tombe en incapacité de travail.

4.

Le 23 novembre 2009, la société de droit français AUBAY notifie à Monsieur T que « *c'est à nouveau au titre de [son] contrat de travail que [il] se positionne au sein de l'entreprise* », sous la tutelle des nouveaux administrateurs délégués, Messieurs A et S, et l'invite à s'adresser à eux pour fixer les modalités d'exécution de son contrat de travail.

Le même jour, Monsieur S indique à Monsieur T :

- qu'il aura à reprendre ses fonctions de « *General Manager* », dans les locaux de la société à Capellen (Grand-Duché de Luxembourg) dans le cadre de son contrat de travail ;
- que ce contrat de travail avait été suspendu le temps de sa nomination comme administrateur délégué ;
- que sa rémunération sera ramenée à ce qu'elle était avant sa désignation comme administrateur délégué ;
- que dorénavant, toute communication devra passer par le siège luxembourgeois de la société.

Le badge d'accès de Monsieur T au siège de Bruxelles est désactivé, de même que son accès au réseau informatique « VPN ».

5.

Par un écrit en date du 27 novembre 2009, Monsieur T s'oppose formellement aux atteintes portées à son niveau de responsabilité et au contenu de ses fonctions en tant que salarié, ainsi qu'à sa rémunération et à son lieu habituel de travail.

Par lettre de son conseil du 23 décembre 2009, Monsieur T met la SA AUBAY et la SA OFFIS en demeure de maintenir ses conditions de

travail et de rémunération telles qu'elles étaient en vigueur avant le 12 novembre 2009.

I.2. Demande originaire.

6.

Par citation en référé signifiée le 23 décembre 2009, Monsieur Tⁱ a demandé à la Présidente du Tribunal du travail de Bruxelles d'ordonner à la SA AUBAY et à la SA OFFIS, ensemble et l'une à défaut de l'autre :

- de suspendre provisoirement l'entrée en vigueur des modifications qu'elles entendent apporter à ses conditions de travail, en tant que celles-ci se rapportent à sa fonction de dirigeant salarié (direction générale / gestion journalière) de la SA AUBAY et de la SA OFFIS, à l'exclusion de la décision de révoquer ses mandats d'administrateur ;
- de maintenir toutes et chacune de ses conditions de travail et de rémunération telles qu'elles étaient en vigueur avant les modifications apportées aux conditions de travail depuis le 12 novembre 2009 et de lui fournir à cet effet toute l'aide, les instruments et le matériel nécessaires en ce compris la réactivation de son badge d'accès et de son accès informatique VPN au siège bruxellois des deux sociétés citées, et ce jusqu'à ce que les parties aient pu trouver un accord sur ces conditions ou que le contrat ait pris fin, soit par consentement mutuel, soit par décision judiciaire définitive rendue suite à l'action en résolution judiciaire du contrat qui a été introduite par Monsieur Luc Tⁱ devant le Tribunal du travail de Bruxelles simultanément à la procédure en référé, soit par une rupture unilatérale ;
- d'informer par voie d'affichage l'ensemble du personnel des sièges belges et luxembourgeois de la SA AUBAY et de la SA OFFIS du contenu de l'ordonnance, et ce dans un délai de deux jours ouvrables à dater de sa notification aux deux sociétés citées.

Il a demandé la condamnation de la SA AUBAY et de la SA OFFIS, ensemble et l'une à défaut de l'autre, aux frais et dépens de l'instance en ce compris l'indemnité de procédure liquidée provisoirement dans son chef à la somme de 10.000 € eu égard au caractère manifestement déraisonnable de la situation.

Par ses conclusions prises devant la Présidente du Tribunal du travail de Bruxelles, il a demandé de déclarer l'ordonnance à intervenir exécutoire nonobstant tout recours et sans caution ni offre de cantonnement.

7.

Par un exploit séparé signifié le 23 décembre 2009, Monsieur Luc Tⁱ a saisi également le Tribunal du travail de Bruxelles du fond du litige,

demandant, notamment, la résolution judiciaire du contrat de travail aux torts des sociétés défenderesses et la condamnation de celles-ci au paiement de divers montants au titre de dommages et intérêts, indemnités et arriérés.

I.3. L'ordonnance dont appel.

8.

Par l'ordonnance attaquée du 11 février 2010, la Vice-Présidente du Tribunal du travail de Bruxelles, statuant après un débat contradictoire,

- a déclaré la demande de Monsieur Luc T à l'encontre de la SA AUBAY partiellement fondée et, par conséquent, a ordonné à la SA AUBAY :

- de suspendre provisoirement l'entrée en vigueur des modifications qu'elle entend apporter aux conditions de travail de Monsieur Luc T -, en tant que celles-ci se rapportent à sa fonction de dirigeant salarié (direction générale : gestion journalière) de la SA AUBAY, à l'exclusion de la décision de révoquer ses mandats d'administrateur ;
- de maintenir provisoirement toutes et chacune des conditions de travail et de rémunération de Monsieur Luc T telles qu'elles étaient en vigueur avant le 12 novembre 2009 et de lui fournir à cet effet toute l'aide, les instruments et le matériel nécessaires en ce compris la réactivation de son badge d'accès et de son accès informatique VPN au siège bruxellois de la SA AUBAY ;

- a dit que ces mesures provisoires étaient ordonnées jusqu'à ce que le Tribunal se soit prononcé dans le cadre de la procédure au fond, ou jusqu'à ce que les parties aient conclu un accord sur les conditions d'exécution du contrat de travail, ou encore jusqu'à ce que le contrat de travail ait pris fin ;

- a déclaré l'ordonnance exécutoire provisoirement même en cas de recours ;

- a déclaré la demande portant sur les mesures d'affichage non fondée ; en a débouté Monsieur Luc T ;

- a déclaré la demande non fondée à l'égard de la SA OFFIS ; en a débouté Monsieur Luc T ;

- a condamné la SA AUBAY à payer à Monsieur Luc T la moitié des frais de citation, liquidés à 95,43 € ; a délaissé l'autre moitié des frais de citation (95,43 €) à Monsieur T ;

- a condamné la SA AUBAY à payer à Monsieur Luc T 1.200 € à titre d'indemnité de procédure ;

- a condamné Monsieur Luc T à payer à la SA OFFIS 1.200 € à titre d'indemnité de procédure.

9.

En effet, le premier juge, après avoir vérifié :

- la compétence internationale des juridictions belges,
- sa compétence pour statuer en référés sur la demande de Monsieur Luc T
- la condition du provisoire au sens des articles 584, alinéa 2 et 1039 du Code judiciaire,
- la loi applicable aux relations contractuelles entre les parties,
- l'urgence et le provisoire comme conditions de fond,

a décidé en substance :

- qu'il n'apparaît pas que la nomination de Monsieur T comme administrateur et sa désignation comme administrateur délégué de la SA AUBAY et de représentant légal de la succursale belge à partir du 21 octobre 1999 aient nécessairement eu pour conséquence de transformer la relation de travail salariée en mandat pur et simple, un administrateur pouvant être chargé de la gestion journalière de la société dans le cadre d'un contrat de travail ;
- que, *prima facie*, Monsieur Luc T exerçait ses fonctions de délégué à la gestion journalière de la SA AUBAY, tant en Belgique qu'au Grand-Duché de Luxembourg, dans le cadre d'un contrat de travail, sous l'autorité des représentants de la SA AUBAY ;
- que, *prima facie*, Monsieur Luc T n'a pas conclu de contrat de travail avec la SA OFFIS, de sorte que sa demande doit être déclarée non fondée à l'égard de cette société ;
- que la SA AUBAY a retiré à Monsieur T, à tout le moins pour ce qui concerne la Belgique, la mission de gestion journalière qui lui avait été confiée, à première vue, par contrat de travail ;
- que cette modification de fonction s'accompagne, *prima facie*, d'une rétrogradation, puisque le poste de délégué à la gestion journalière, anciennement occupé par Monsieur Luc T, est à présent occupé par d'autres personnes (Messieurs A et S.), à qui Monsieur T se trouve désormais subordonné ;
- que la SA AUBAY a, par ailleurs, réduit la rémunération de Monsieur Luc T de plus de 2.600 € brut par mois ;

- que le lieu de travail de Monsieur T , apparemment localisé principalement à Bruxelles, a été modifié unilatéralement vers le Grand-Duché de Luxembourg ;
- qu'enfin, Monsieur T a été privé du badge lui permettant d'accéder au siège bruxellois de la société et de l'accès à distance au réseau informatique VNT, de sorte qu'il a été privé d'instruments de travail.

Compte tenu de l'ensemble de ces éléments, le premier juge a considéré que la demande de Monsieur Luc T , basée sur l'article 20, 1° de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, aux termes duquel l'employeur a l'obligation de faire travailler le travailleur dans les conditions, au temps et au lieu convenus et de mettre à sa disposition l'aide et les instruments nécessaires, était justifiée par des apparences de droit suffisantes.

Eu égard au fait que l'action au fond n'est fixée pour être plaidée que le 19 décembre 2011 et que la SA AUBAY a manifesté son intention d'imposer à Monsieur T (en incapacité de travail de travail au moment du prononcé de l'ordonnance) les nouvelles conditions de travail à sa reprise du travail, le premier juge a considéré qu'il y avait urgence à ordonner les mesures conservatoires sollicitées et a donc fait droit à la demande en ce qu'elle est dirigée contre la SA AUBAY, sauf en ce qui concerne la mesure d'affichage sollicitée par Monsieur T .

II. L'OBJET DE L'APPEL – LES DEMANDES DES PARTIES EN DEGRE D'APPEL.

10.

La SA AUBAY a interjeté appel.

Aux termes de sa requête d'appel, précisée en conclusions, elle demande à la Cour du travail de :

- confirmer l'ordonnance dont appel en ce qu'elle déclare non fondée la demande portant sur des mesures d'affichage et en ce qu'elle déclare la demande non fondée à l'égard de la SA OFFIS ;
- réformer l'ordonnance dont appel pour le surplus ; en conséquence, déclarer les demandes initiales de Monsieur T irrecevables ou à tout le moins non fondées et de condamner l'intimé aux dépens des deux instances, en ce compris les indemnités de procédure.

11.

L'intimé, Monsieur T , demande à la Cour du travail :

A titre principal

- de déclarer l'appel interjeté par la SA AUBAY irrecevable ou, à tout le moins non fondé à défaut d'intérêt ;

Subsidiairement

- de dire pour droit qu'il n'y a plus lieu à statuer en référé en degré d'appel à défaut d'urgence ;

Encore plus subsidiairement

- de dire pour droit que le premier juge a pu, à bon droit, considérer qu'au moment de l'intentement de l'action, le recours au Président du Tribunal du travail statuant en référé était recevable et fondé dès lors qu'il s'agissait d'aménager une situation d'attente jusqu'à la décision au fond ou la rupture du contrat de travail (critère du provisoire) en parant à l'exécution de décisions portant une atteinte grave aux droits apparents de Monsieur T de nature à lui causer un préjudice important (critère de l'urgence) ;
- de condamner la SA AUBAY aux dépens de l'appel, en particulier l'indemnité de procédure d'appel liquidée provisoirement dans le chef de l'intimé à 1.200 € (montant de base).

III. DISCUSSION ET DECISION DE LA COUR.

III.1. Griefs et moyens de l'appelante à l'encontre de l'ordonnance.

12.

La SA AUBAY fait grief à la décision dont appel d'avoir admis les demandes de Monsieur T alors que celles-ci dépassent le cadre du référé.

Selon l'appelante, en effet, les mesures sollicitées, ne visent pas à aménager une situation d'attente ou à reconnaître un droit évident du travailleur mais tendent à « *anticiper le fond du dossier* ».

En outre, en ordonnant de réintégrer Monsieur T dans ses fonctions et sa rémunération, le premier juge aurait « *imposé à la requérante de conclure un nouveau contrat de travail* », ce qui serait de nature à occasionner à la SA AUBAY un préjudice définitif et irréparable.

13.

Par ailleurs, la SA AUBAY estime que c'est à tort que la Présidente du Tribunal a considéré que la nomination de Monsieur T comme administrateur et sa désignation comme administrateur délégué et représentant légal de la succursale belge à partir du 21 octobre 1999, n'a pas eu nécessairement pour conséquence de transformer la relation de travail salariée

en mandat pur et simple au motif qu'un administrateur peut être chargé de la gestion journalière de la société dans le cadre d'un contrat de travail.

A cet égard, l'appelante se réfère essentiellement à deux décisions judiciaires luxembourgeoises et à une note établie par Maître CASTEGNARO du barreau du Grand-Duché du Luxembourg, qui expose qu'en vertu du droit luxembourgeois, une personne qui exerce un mandat social d'administrateur délégué à la gestion journalière doit par définition – et sans dérogation possible – être considéré comme un indépendant. Cette personne ne pourrait avoir simultanément la qualité de travailleur salarié que moyennant la réalisation des conditions suivantes :

- elle doit exercer des fonctions techniques ou administratives différentes de celles qui lui incombent dans le cadre de la gestion sociale ;
- elle doit se trouver dans un état de subordination vis-à-vis du conseil d'administration en ce qui concerne son activité salariée ;
- et, condition supplémentaire exigée par une partie importante de la jurisprudence luxembourgeoise, la société doit avoir nommé plusieurs administrateurs délégués.

Suivant la SA AUBAY, Monsieur T reste en défaut de prouver qu'il exerçait des fonctions techniques ou administratives différentes de celles découlant de son double mandat ; il ne prouve pas davantage l'existence d'un lien de subordination proprement dit en tant que salarié.

C'est, dès lors à tort, selon l'appelante, que le premier juge a décidé qu'il y avait une apparence de droit.

14.
Enfin, la SA AUBAY soutient que les demandes de Monsieur T ne pouvaient être admises à défaut de voie de fait.

En effet, selon l'appelante, les éléments essentiels du contrat de travail de Monsieur T sont ceux qui avaient été convenus lors de la conclusion du contrat de travail signé le 15 mars 1999 par Monsieur T et la société THREE-I Luxembourg.

L'appelante affirme qu'il ne peut être admis qu'elle a modifié unilatéralement les conditions essentielles de ce contrat, puisque :

- Monsieur T a gardé sa fonction contractuelle de « *General Manager* » ; s'il dispose de moins de responsabilités, c'est à la suite de la révocation *ad nutum* de ses mandats d'administrateur ;
- la révocation des mandats a eu pour effet que la société a demandé à Monsieur T de reprendre son contrat de « *General*

Manager » au Luxembourg ; ce n'est que dans le cadre de son mandat d'administrateur que l'intimé effectuait des prestations en Belgique ; il n'y a donc pas de modification unilatérale du lieu de travail ;

- Monsieur T soutient à tort avoir été rétrogradé et mis sous les ordres de son ancien subordonné, Monsieur S. ; en effet, la fonction de « *General Manager* » a toujours été soumise à la supervision d'un administrateur délégué ;
- c'est également à tort que Monsieur T prétend avoir subi une diminution de sa rémunération ; en effet, sa rémunération en tant que salarié n'a pas été modifiée ; seuls ses émoluments payés en compensation de ses mandats d'administrateur ont été supprimés.

15.

Dès lors que, suivant la thèse de l'appelante, Monsieur T aurait exercé ses activités en Belgique, non pas dans les liens du contrat de travail conclu en 1999, mais uniquement dans le cadre de son mandat d'administrateur, il y aurait lieu d'appliquer le droit luxembourgeois.

III.2. Position de l'intimé.

16.

Monsieur T soutient, tout d'abord, que l'appel interjeté par la SA AUBAY est irrecevable ou à tout le moins non fondé à défaut d'intérêt et en raison de la disparition de l'urgence.

17.

A titre subsidiaire, sur le fond du référé, l'intimé fait valoir que les mesures sollicitées ne portaient pas préjudice au principal, puisqu'il s'agissait uniquement de demander au Président du Tribunal du travail d'ordonner de suspendre provisoirement l'entrée en vigueur des modifications que la SA AUBAY et la SA OFFIS entendaient apporter à ses conditions de travail en tant que celles-ci se rapportaient à sa fonction de dirigeant salarié et de maintenir ses conditions de travail telles qu'elles étaient en vigueur avant le 12 novembre 2009 et de lui fournir toute l'aide, les instruments et le matériel nécessaires jusqu'à ce que les parties aient pu trouver un accord sur ces conditions de travail ou que le contrat de travail ait pris fin.

Selon lui, la décision entreprise ne viole pas la notion de provisoire. En effet, le juge des référés pouvait prendre les mesures ordonnées compte tenu de l'urgence et des apparences suffisantes de droit.

18.

Selon Monsieur T, la loi applicable est la loi belge, les prestations ayant été effectuées principalement en Belgique.

19.

L'existence du contrat de travail résulte en premier lieu, selon Monsieur T, de la convention signée par les parties le 15 mars 1999 et dont il n'a jamais été décidé de suspendre l'exécution durant l'exercice de son mandat d'administrateur. Monsieur T invoque à cet égard l'article 12 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, qui laisse intacte la prééminence de l'écrit dans la mesure où il n'admet cette preuve « *qu'à défaut d'écrit* ».

Monsieur T conteste que sa nomination en tant qu'administrateur délégué, constatée dans un écrit, puisse suffire à prouver la « *suspension* » de son contrat de travail. Il relève qu'il a toujours perçu une rémunération de dirigeant salarié même après avoir été nommé à la fonction d'administrateur délégué. Il n'a jamais perçu aucun émolument d'administrateur ni rentré de factures pour ses prestations en tant qu'administrateur.

Il conteste également l'exposé du droit luxembourgeois avancé par l'appelante et signale que par une décision récente du 1^{er} février 2007 (n° 29638 du rôle), la Cour d'appel du Luxembourg a jugé qu'en présence d'un contrat de travail en bonne et due forme et de tous les éléments caractérisant le contrat de travail, il appartient à l'employeur qui soutient qu'il y a eu uniquement un mandat social, de prouver le caractère fictif du contrat de travail.

Monsieur T s'attache, documents à l'appui, à démontrer que la SA AUBAY lui a confié la fonction de directeur général dans le cadre d'un contrat de travail impliquant sa subordination aux organes de la société.

20.

A titre subsidiaire, Monsieur T invoque la jurisprudence de la Cour de cassation suivant laquelle un administrateur d'une société commerciale peut cumuler les fonctions d'administrateur et la qualité de salarié. Ce cumul est possible pour autant que l'administrateur exerce des fonctions distinctes de ses attributions d'administrateur et qu'il exerce son mandat dans un lien de subordination. Selon lui, ces deux conditions sont réunies dans son chef.

21.

Enfin, quant à la loi applicable au contrat de travail, Monsieur T estime qu'elle doit être déterminée sur la base des dispositions de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles.

Dès lors qu'il est constant, selon lui, qu'il exécutait habituellement son travail en Belgique, la loi belge est applicable conformément aux articles 10.2, 6 et 7.2 de la Convention de Rome.

III.3. Position de la Cour du travail.

III.3.1. Quant à la recevabilité de l'appel.

22.

Monsieur T. soulève l'irrecevabilité de l'appel de la SA AUBAY au motif que celle-ci n'aurait aucun intérêt à interjeter appel.

Il fait valoir que l'ordonnance n'a jamais été exécutée par la SA AUBAY, laquelle a affirmé d'emblée, dans plusieurs courriers officiels adressés par ses conseils au précédent conseil de Monsieur T., qu'elle n'exécuterait pas les mesures provisoires ordonnées (dont l'exécution forcée est impossible, note de la Cour du travail).

Il ajoute qu'au moment où la SA AUBAY a interjeté appel, la décision querellée ne causait plus aucun grief à celle-ci, puisque le contrat de travail avait entre-temps été rompu. Il estime, en conséquence, que l'appelante ne justifie d'aucun intérêt à entendre réformer l'ordonnance attaquée et qu'en réalité, l'appel tend à obtenir un avis juridique de la Cour du travail, anticipant sur le jugement au fond.

23.

L'article 17 du Code judiciaire prohibe les procédures sans utilité.

L'intérêt à agir doit être établi aussi bien en appel qu'en première instance (A. FETTWEIS, « Manuel de procédure civile », 1987, n° 736 à 738).

L'intérêt de l'appel est fonction du grief qu'inflige à l'appelant la décision querellée (J. VAN COMPERNOLLE, *RCJB*, 1987, p. 134). Toute partie contre qui une condamnation a été prononcée par le premier juge a intérêt à interjeter appel (A. FETTWEIS, « Manuel de procédure civile », 1987, n° 741 ; Cour d'appel Bruxelles, 22 juin 2001, *J.T.*, 2001, p. 840).

La décision attaquée cause grief à la SA AUBAY, puisqu'elle lui ordonne des mesures provisoires et la condamne aux dépens. Il importe peu que l'appelante ait refusé d'exécuter l'ordonnance attaquée et que le demandeur originaire ait renoncé aux dépens que cette ordonnance lui a alloués.

La SA AUBAY justifie d'un intérêt à interjeter appel de l'ordonnance du 11 février 2010 et son appel est recevable.

III.3.2. Quant à l'urgence.

24.

Monsieur T. soulève la disparition de l'urgence en degré d'appel.

Il signale, en effet, avoir été licencié le 3 mars 2010 moyennant un préavis (avec dispense de prestation) de six mois venu à expiration le 15 septembre 2010, de sorte qu'au moment où cette Cour du travail a pris la cause en

délibéré, l'ordonnance attaquée du 11 février 2010, conformément à son dispositif, avait complètement cessé de produire ses effets.

25.

L'article 584, alinéa 1^{er} du Code judiciaire dispose que le président du tribunal statue au provisoire dans les cas dont il reconnaît l'urgence. L'urgence résulte de ce que la procédure ordinaire est impuissante à résoudre le différend en temps voulu.

L'urgence doit exister non seulement lors de l'introduction de la demande en référé, mais aussi au moment du prononcé de la décision et ce, même en degré d'appel (Cass., 4 novembre 1976, *Pas.*, 1977, I, 260).

La Cour doit donc vérifier la condition d'urgence au moment où elle statue (Cass., 11 mai 1998, *Pas.*, 1998, I, 536). En conséquence, lorsqu'un litige est porté devant la Cour, celle-ci doit tenir compte des éléments nouveaux survenus depuis le prononcé de l'ordonnance dont appel pour apprécier l'urgence. Ce principe a encore été confirmé récemment par la Cour de cassation dans un arrêt du 17 avril 2009 (RG C.08.0329.N, *J.T.*, 2009, p. 672, note ; *Pas.*, 2009, liv. 4, 944) :

« ... s'il constate que la cause n'est plus urgente, le juge d'appel, saisi par un défendeur en référé à qui une mesure provisoire a été imposée, ne doit plus se prononcer sur la base des droits apparents des parties et sur la légalité de la mesure demandée, même pour le passé, et peut se borner à constater le défaut d'urgence de la cause. Le caractère urgent doit, en effet, être apprécié au moment de la prononciation de la décision.

Le défaut d'urgence peut résulter du fait que la mesure urgente et provisoire demandée et ordonnée par le premier juge a été entre-temps exécutée. ».

Si cette solution peut paraître satisfaisante lorsque l'appelant est le demandeur en référé et doit donc justifier le caractère urgent de sa demande tant en appel qu'en première instance, il n'en va pas de même lorsque l'appelant est le défendeur originaire. En effet, l'appelant, condamné par le premier juge, se voit ainsi privé, par suite de la disparition de l'urgence, du droit d'obtenir une décision des juges d'appel sur la régularité et la légalité de l'ordonnance présidentielle. Il perd toute possibilité d'entendre dire si, après examen des droits apparents des parties, les mesures sollicitées par le demandeur en référé et ordonnées par le premier juge, pouvaient ou non être ordonnées (lire à ce sujet les observations de H. BOULARBAH, G. CLOSSET-MARCHAL, G. DE LEVAL, J. ENGLEBERT, F. GEORGES, D. MOUGENOT, CH. PANIER et J.-F. VAN DROOGENBROECK sous Cass., 17 avril 2009, *J.T.*, 2009, p. 673 et suivantes ; lire également H. BOULARBAH, « Variations autour de l'appel des ordonnances "sur référé" », *Liber Amicorum P. MARCHAL* », Larcier, 2003, p. 225 et suivantes).

26.

En l'espèce, il n'est pas contesté que l'urgence n'existe plus au jour où la Cour du travail statue et qu'en conséquence, le référé n'a actuellement plus d'objet. L'urgence n'existait d'ailleurs même plus au moment de l'introduction de l'appel, puisque la rupture du contrat de travail de Monsieur T est intervenue entre la date du prononcé de l'ordonnance attaquée et le dépôt de la requête d'appel.

Cependant, dès lors que l'appel émane de la partie qui a subi les condamnations prononcées en première instance, la disparition de l'urgence en appel n'empêche pas que la Cour du travail soit tenue de vérifier si, au moment où le premier juge a pris sa décision, il était compétent et s'il a correctement apprécié l'urgence, le provisoire et les droits apparents des parties (en ce sens, Cour d'appel Liège, 15 novembre 2000, *J.L.M.B.*, 2000, 1268 et Cour d'appel Bruxelles, 22 juin 2001, *J.T.*, 2001, p. 840, cités par H. BOULARBAH dans « Variations autour de l'appel des ordonnances "sur référé" », *op. cit.*).

27.

Lorsque l'urgence est établie et qu'il existe une apparence de droit suffisante dans le chef du travailleur, le juge des référés peut intervenir dans le cours de l'exécution du contrat de travail aux fins de faire respecter une obligation légale ou contractuelle (V. VANNES, « Le juge des référés et le respect des droits évidents des travailleurs », *J.T.T.*, 1999, p. 265 et ss.).

C'est ainsi qu'à plusieurs reprises, le Président du Tribunal du travail de Bruxelles a ordonné à l'employeur de suspendre provisoirement l'entrée en vigueur des modifications qu'il entendait apporter au contrat de travail jusqu'à ce que, soit un accord ait pu être trouvé entre les parties sur ces modifications, soit le contrat de travail ait été résolu judiciairement ou par la volonté des parties ou de l'une d'elles (Trib. trav. Bruxelles (référés), 22 février 1999, *J.T.T.*, 1998, p. 280 ; Trib. trav. Bruxelles (référés), 20 avril 1998, *J.T.T.*, 1998, p. 359 ; Trib. trav. Bruxelles (référés), 15 juillet 2000, R.G. n° 26/2000, inédit ; dans le même sens, Cour trav. Liège, 18 juin 1998, *J.T.T.*, 1998, p. 357).

La Cour approuve cette jurisprudence, qui permet au juge des référés d'intervenir pour assurer la préservation et la sauvegarde des droits menacés des travailleurs ainsi que pour réprimer les voies de fait.

Une mesure sollicitée par un travailleur en cours d'exécution du contrat de travail, sous le bénéfice de l'urgence et du provisoire, ne peut donc être écartée par le juge des référés au seul motif qu'elle implique une injonction de faire (même si, comme en l'espèce, une telle injonction ne peut faire l'objet d'une exécution forcée).

28.

L'urgence existait manifestement au moment du prononcé de l'ordonnance présidentielle querellée.

La loi belge est *a priori* applicable dès lors qu'il est question d'obligations contractuelles exécutées en Belgique.

La Vice-Présidente du Tribunal du travail siégeant en référé a légalement pu décider sur la base des éléments de fait qui lui étaient soumis, que le demandeur en référés justifiait d'un droit apparent à voir suspendre provisoirement les modifications que la SA AUBAY entendait apporter à ses conditions de travail et à voir maintenir provisoirement les conditions de travail et de rémunération telles qu'elles étaient en vigueur avant le 12 novembre 2009.

Cette décision, qui devait permettre d'aménager une situation d'attente, ne préjuge pas de la solution à donner au fond du litige ; elle n'empêche nullement le Tribunal du travail saisi du fond du litige de statuer en sens opposé et de retenir, le cas échéant, la thèse du mandat pur et simple défendue par la SA AUBAY.

29.

En conclusion, l'ordonnance de référé sera confirmée, y compris en ce qui concerne les dépens.

Pour le surplus, la Cour du travail ne peut que constater qu'il n'y a plus d'urgence et que le référé n'a actuellement plus d'objet.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant après un débat contradictoire,

Vu l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Déclare l'appel recevable mais non fondé,

Confirme la décision dont appel, y compris quant aux dépens.

Constata qu'il n'y a plus d'urgence et que le référé n'a actuellement plus d'objet.

Condamne l'appelante aux dépens d'appel liquidés par la partie intimée à la somme de 1200 Euros d'indemnité de procédure.

Ainsi arrêté par :

L. CAPPELLINI, Président

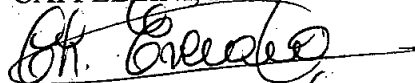
L. MILLET, Conseiller social employeur

R. MISSON, Conseiller social employé

Assistés de Ch. EVERARD, Greffier

Monsieur L. MILLET, Conseiller social au titre d'employeur, qui était présent lors des débats et qui a participé au délibéré de la cause est dans l'impossibilité de signer.

Conformément à l'article 785 du Code judiciaire l'arrêt sera signé par Monsieur MISSON, Conseiller social au titre d'employé et Madame L. CAPPELLINI, Président.



Ch. EVERARD



Ch. EVERARD



R. MISSON

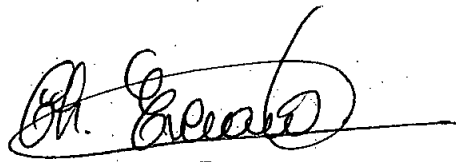


L. CAPPELLINI

et prononcé à l'audience publique de la deuxième chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le seize décembre deux mille dix où étaient présents :

L. CAPPELLINI, Président

Assisté de Ch. EVERARD, Greffier



Ch. EVERARD



L. CAPPELLINI

