

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 18 AVRIL 2013

2ème Chambre

DROIT DU TRAVAIL - contestation employé / ouvrier
Arrêt contradictoire
Définitif

En cause de:

CARMEL COMPANY SPRL, dont le siège social est établi à 1160
BRUXELLES, Drève des Deux Moutiers, 9,

Partie appelante, représentée par Maître HOFMANS Florence loco
Maître LEVINTOFF Patricia, avocat à 1050 BRUXELLES, Avenue
F. D. Roosevelt, 51,

Contre :

M **P**

Partie intimée, comparissant en présence de Maître GUIGUI
Carine, avocat à 1050 BRUXELLES, Rue du Prince Royal, 85.

★

★

★

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

Le présent arrêt est rendu en application essentiellement de la législation suivante :

- le Code judiciaire,
- la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,
- la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

La Cour a pris connaissance des pièces de la procédure légalement requises et notamment :

- de la requête d'appel, reçue au greffe de la Cour du travail de Bruxelles le 5 juillet 2011, dirigée contre le jugement prononcé le 5 avril 2011 par la 2^{ème} chambre du Tribunal du travail de Nivelles, section de Wavre,
- de la copie conforme du jugement précité, dont il n'est pas produit d'acte de signification,
- de l'ordonnance du 15 septembre 2011 ayant, conformément à l'article 747, § 1, du Code judiciaire, aménagé les délais de mise en état de la cause,
- des conclusions et conclusions additionnelles et de synthèse de la partie intimée, déposées au greffe respectivement le 31 octobre 2012 et le 7 janvier 2013,
- des conclusions de la partie intimée, déposées au greffe le 14 décembre 2012.

La Cour du travail a également pris connaissance des dossiers de pièces déposés par les parties.

La cause a été plaidée et prise en délibéré à l'audience publique du 7 février 2013.

I. FAITS ET ANTECEDENTS DE LA PROCEDURE.

I.1. Les faits.

1.

Le 1er juin 2006, la SPRL CARMEL COMPANY a engagé Monsieur P M pour exercer la fonction de « *magasinier, livreur* » dans le cadre d'un contrat de travail pour employé à durée indéterminée.

Ce contrat prévoyait une période d'essai d'une durée de 6 mois.

La rémunération mensuelle convenue s'élevait à 1.200 € net.

La durée hebdomadaire de travail était fixée à 38 heures, réparties de la manière suivante : 8 heures les lundi, mardi, jeudi, vendredi et 6 heures le mercredi.

2.

Le 1^{er} octobre 2007, la société a soumis à la signature de Monsieur M un nouveau-contrat de travail pour employé, prenant effet le 1er octobre 2007 pour une durée indéterminée, pour exercer la fonction de « magasinier ».

Ce contrat prévoyait une période d'essai de 6 mois et un salaire mensuel de 1.805,25 € brut.

La durée hebdomadaire de travail était fixée à 38 heures, sans précision quant à la répartition de ces heures de travail.

3.

Par lettre du 12 février 2008, la société a mis fin au contrat de travail de Monsieur M moyennant un préavis de 7 jours, prenant cours le 13 février 2008 et ne devant pas être presté. Le motif du licenciement était libellé comme suit : « *La période d'essai n'est pas concluante* ».

Le 22 février 2008, la société a délivré un formulaire C4 mentionnant une occupation du 1^{er} octobre 2007 au 12 février 2008.

Le motif du chômage indiqué sur le formulaire C4 était : « *suppression du poste* ».

Après intervention de l'organisation syndicale de Monsieur M, par lettres en date du 29 février 2008 et du 13 mars 2008, la société a remis un document de chômage C4 rectifié reprenant l'occupation à partir du 1er juin 2006.

Le motif du chômage indiqué était, cette fois : « *changement de statut dans la société - passage d'ouvrier à employé* ».

I.2. Les demandes originales.

4.

Par citation signifiée le 12 janvier 2009, Monsieur M a assigné la SPRL CARMEL COMPANY devant le Tribunal du travail de Nivelles.

Son action avait pour objet d'obtenir paiement des sommes suivantes :

- 6.282,27 € bruts à titre d'indemnité de rupture complémentaire, sous déduction du montant de 448,54 € bruts ;
- 1.805,25 € bruts à titre de prime de fin d'année 2007 ;
- 150,43 € bruts à titre de prime de fin d'année 2008 ;
- 276,92 € bruts à titre de complément de pécule de vacances anticipé pour l'année 2008 ;
- 23,07 € bruts à titre de complément de pécule de vacances anticipé pour l'année 2009.

I.3. Le jugement interlocutoire du 15 février 2011 et le jugement du 5 avril 2011.

5.

Par un premier jugement rendu le 15 février 2011, le Tribunal du travail de Nivelles, section de Wavre, a ordonné la comparution personnelle des parties.

L'audition de Monsieur P M. et de Monsieur M N, gérant de la SPRL CARMEL COMPANYY, a eu lieu le 1er mars 2011 en présence de tous les membres du siège complété.

Les déclarations des parties n'ont pas été actées au procès-verbal et ce, « conformément aux dispositions de l'arrêt de la Cour de cassation du 10 mai 1974 ».

6.

Dans le jugement attaqué du 5 avril 2011, le Tribunal du travail de Nivelles (Wavre) a repris le contenu de ces déclarations :

« Lors de leur comparution, le demandeur et la défenderesse se sont accordés sur la circonstance qu'avant le nouveau contrat avenant entre parties le 01/10/2007, le descriptif des fonctions de celui-ci est le suivant :

« Préparer les commandes et charger les camions; réparer des meubles; décharger les camions et ranger dans l'entrepôt ».

A plusieurs reprises lors de sa comparution, le gérant de la défenderesse a utilisé le terme « magasinier » pour qualifier ces fonctions.

Selon lui, la modification intervenue le 01/10/2007 était réelle puisque du jour au lendemain, le demandeur fut astreint aux horaires de bureau, essentiellement occupé sur ordinateur et dispensé des activités physiques de manipulation, chargement et déchargement des meubles.

Le demandeur, de son côté conteste cette version en soutenant que ses tâches quotidiennes n'ont guère varié.

Pour le surplus, le demandeur affirme avoir suivi un écolage à la vente dans le point de vente sis au BASILIX de Bruxelles, ce qui est contesté par la défenderesse. ».

7

Par ce jugement du 5 avril 2011, il a été fait droit à l'intégralité des demandes de Monsieur M

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

8.

La SPRL CARMEL COMPANYY SPRL a interjeté appel du jugement du 5 avril 2011.

Elle demande à la Cour du travail de mettre à néant ce jugement et, faisant ce que le Tribunal du travail aurait dû faire selon elle, de déclarer la demande recevable mais non fondée, d'en débouter l'intimé et de le condamner aux entiers dépens des deux instances, en ce compris les indemnités de procédure.

9.

L'intimé, Monsieur M postule la confirmation du jugement entrepris en toutes ses dispositions et la condamnation de l'appelante au paiement des entiers frais et dépens.

III. DISCUSSION ET DECISION DE LA COUR DU TRAVAIL.

III.1. Thèses des parties.

10.

La société appelante persiste à soutenir que, nonobstant la qualification de contrat de travail d'employé donnée à la convention conclue entre les parties le 1er juin 2006, et nonobstant la fonction de « *magasinier, livreur* » qui y est reprise, l'intimé a exercé des fonctions principalement manuelles dans le cadre de ce premier contrat.

Elle affirme :

- qu'elle a d'abord engagé Monsieur M en qualité d'ouvrier ;
- que les parties ont ensuite mis fin de commun accord au contrat de travail d'ouvrier ;
- que Monsieur M a ensuite été engagé en qualité d'employé ;
- avec une période d'essai de 6 mois qui s'est avérée non concluante.

En conséquence, selon l'appelante, la période d'essai contenue dans le second contrat de travail signé le 1er octobre 2007 est valable et il a été mis fin régulièrement au contrat moyennant préavis réduit de 7 jours.

11.

L'intimé rappelle qu'il a été engagé par la société le 1er juin 2006 dans le cadre d'un contrat de travail d'employé, pour exercer la fonction de « *magasinier, livreur* » et qu'ensuite, le 1er octobre 2007, la société lui a fait signer un second contrat de travail d'employé pour exercer la fonction de « *magasinier* ».

Selon lui, l'intention de la société était, dès le départ, de l'engager comme magasinier, qui est une fonction d'employé. Avant son engagement, il avait d'ailleurs suivi un écolage en qualité de magasinier dans l'un des magasins de la société.

Dans l'attente du poste de magasinier, il a travaillé, tantôt comme vendeur, en remplacement de collègues malades ou en vacances, tantôt comme livreur, selon la demande de l'employeur.

Ce n'est qu'après le déménagement de l'entreprise qu'il fut affecté au poste de magasinier, pour lequel la société l'avait engagé.

Il a toujours été occupé en qualité d'employé.

Par ailleurs, il conteste qu'il ait été mis fin de commun accord au contrat de travail du 1er juin 2006 : il n'a jamais donné son accord pour une quelconque rupture.

Il affirme que l'employeur a justifié auprès de lui la signature d'un nouveau contrat de travail par la circonstance que le siège social de la société avait été modifié.

L'intimé estime, dès lors, que la clause d'essai prévue au contrat de travail conclu le 1er octobre 2007 est nulle et qu'en conséquence, un complément d'indemnité de préavis lui est dû, de même que des compléments de pécules de vacances et de primes de fin d'année.

III.2. Quant au « statut » de l'intimé (ouvrier ou employé).

12.

Le critère de distinction entre ouvrier et employé est celui de la nature – principalement manuelle ou principalement intellectuelle – des fonctions exercées par le travailleur (articles 2 et 3 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail).

Il appartient au juge, nonobstant la qualification donnée au contrat par les parties, de déterminer la nature réelle des fonctions exercées. La preuve peut être apportée par présomptions (Cass., 10 mars 1980, *Pas.*, 1980, I, 845).

L'employeur (ou une convention collective de travail) peut accorder à un ouvrier le « statut » d'employé. Dans ce cas, la convention va primer pour ce qui concerne les avantages à appliquer au travailleur. Toutefois, un ouvrier reste un ouvrier s'il effectue un travail principalement d'ordre manuel.

13.

En l'espèce, la société appelante soutient que la qualification de contrat de travail d'employé donnée au contrat conclu par les parties le 1er juin 2006 est erronée, de même qu'est erronée la fonction reprise à ce contrat, à savoir « *magasinier, livreur* ».

Pour preuve de ce que le contrat intervenu entre les parties serait en réalité un contrat de travail d'ouvrier, l'appelante invoque les éléments suivants :

1. du 1er juin 2006 au 30 septembre 2007, l'intimé a exercé uniquement les fonctions de livreur, avec une camionnette de la société ; il travaillait souvent le samedi (jour des livraisons), chargeait et déchargeait les camions et rangeait la marchandise dans les entrepôts ; toutes ces prestations sont purement manuelles ;
2. les fiches de paie se rapportant à cette période d'occupation mentionnent le statut d'ouvrier, de même que le certificat de chômage C4 ; en outre, Monsieur M était déclaré en tant qu'ouvrier à l'ONSS ;
3. Monsieur M n'a jamais contesté son statut ;

4. il a d'ailleurs marqué son accord pour une rupture de commun accord de ce premier contrat en vue de la conclusion d'un autre contrat reprenant la seule fonction de magasinier (employé).

14.

Le juge ne peut se fonder sur des affirmations unilatérales de l'employeur pour requalifier un contrat de travail d'employé en contrat de travail d'ouvrier.

La société appelante reste totalement en défaut de prouver que les fonctions exercées par l'intimé étaient autres que celles de « *magasinier, livreur* » reprises dans le contrat de travail.

Par aucun élément elle n'établit que l'intimé ne faisait que livrer, charger et décharger et ranger la marchandise dans les entrepôts, ainsi qu'elle le prétend.

L'intimé, qui n'a pourtant pas la charge de la preuve, produit à son dossier une attestation d'un ancien collègue de travail qui déclare ce qui suit :

« (...) Avant d'être responsable magasinier, il a été vendeur, livreur et même réparateur. Son patron lui avait promis d'emblée l'emploi de responsable magasinier, mais a postposé la décision sur base de diverses circonstances mal définies.

Je puis aussi témoigner du comportement particulier de ce patron, qui ne respectait que rarement les promesses qu'il faisait à son personnel. »

La société n'apporte aucun témoignage, aucune présomption de fait, en sens contraire.

Il importe peu que le statut d'ouvrier ait été mentionné sur les documents sociaux établis par l'appelante et que l'intimé ait été déclaré à l'ONSS en tant qu'ouvrier, puisque c'est exclusivement la nature du travail effectué qui détermine le statut d'ouvrier ou d'employé.

A défaut de preuve de la nature principalement manuelle des tâches confiées à l'intimé durant la première période d'occupation, il y a lieu de s'en tenir à la qualification conventionnelle.

15.

La Cour du travail relève également que le caractère prétendument erroné des fonctions mentionnées au contrat de travail du 1er juin 2006, à savoir « *magasinier, livreur* », n'est pas davantage démontré par la société.

Certes, il ressort des éléments de la cause et il est admis par l'intimé lui-même, que les fonctions de « *magasinier* » ne lui ont pas été confiées d'emblée, comme cela avait été convenu, et qu'il a effectué des tâches de vendeur, livreur et réparateur.

Mais d'aucune manière et par aucun élément, la société ne prouve que ce qui avait été convenu lors de l'engagement de Monsieur M. le 1er juin 2006 était de lui confier uniquement des tâches de « *livreur* ».

Il apparaît que, jusqu'au 30 septembre 2007, la société n'a pas fourni à l'intimé le travail convenu, et donc qu'elle a manqué à son obligation contractuelle, mais non que l'accord des parties portait sur d'autres fonctions que celles mentionnées au contrat.

16.

Enfin, il ne résulte d'aucun élément du dossier que les parties auraient rompu de commun accord le contrat de travail du 1er juin 2006.

En conséquence, la Cour du travail décide que l'intimé était un employé depuis le premier jour de son occupation.

III.3. Quant à la validité de la clause d'essai.

17.

Eu égard au caractère dérogatoire au droit commun de l'occupation à l'essai et de la rupture du contrat de travail moyennant un préavis réduit, la clause d'essai est soumise à de strictes conditions de forme.

Ainsi, pour ce qui concerne le contrat de travail d'employé (idem pour les ouvriers, les représentants de commerce, etc.), l'article 67, § 1^{er} de la loi du 3 juillet 1978 dispose :

« Le contrat peut prévoir une clause d'essai. Cette clause doit, à peine de nullité, être constatée par écrit, pour chaque employé individuellement, au plus tard au moment de l'entrée en service de celui-ci. ».

L'écrit est donc clairement une condition de validité de la clause d'essai et pas seulement une modalité de preuve de celle-ci.

Outre la nécessité d'un écrit, la loi prévoit expressément que cet écrit doit être établi, pour chaque travailleur individuellement, au plus tard au moment de l'entrée en service de celui-ci. Cette dernière condition a pour objectif d'éviter que l'essai soit imposé au travailleur en cours de contrat, à un moment où il ne peut plus y consentir librement.

En cas de modification des fonctions, il est admis par une jurisprudence assez largement établie depuis l'arrêt de la Cour de cassation du 6 décembre 1993 (*Bull.*, 1027 et *J.T.T.*, 1994, p. 82, obs. WANTIEZ), qu'une clause d'essai peut se justifier afin de permettre à l'employeur de vérifier les capacités du travailleur dans les nouvelles activités qui lui sont confiées.

18.

Il est clair qu'en l'espèce, la clause d'essai prévue au contrat de travail signé par les parties le 1er octobre 2007 n'a pas été constatée *au moment de l'entrée en service* de l'intimé, puisque celui-ci travaillait déjà au service de la société depuis le 1er juin 2006.

En outre, la société reste en défaut de prouver que l'intimé s'est vu confier de nouvelles fonctions :

- d'une part, il n'apparaît pas que les fonctions de magasinier effectivement exercées à partir du 1er octobre 2007 soient par nature fondamentalement différentes de celles de vendeur, livreur, réparateur exercées précédemment par l'intimé,
- d'autre part, l'intimé a été engagé comme magasinier dès le 1er juin 2006 et c'est en raison d'un manquement de l'employeur de lui fournir le travail contractuellement convenu, qu'il n'a commencé effectivement à travailler comme magasinier qu'à partir du 1^{er} octobre 2007.

Par conséquent, la clause d'essai souscrite dans le cadre du contrat intervenu le 1^{er} octobre 2007 est frappée de nullité.

19.

Il s'ensuit que Monsieur M peut prétendre au paiement d'une indemnité complémentaire de préavis.

Le montant de celle-ci n'est pas contesté comme tel.

20.

Pas plus que devant les premiers juges, la société appelante ne conteste les autres montants réclamés.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant après avoir entendu les deux parties,

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

Reçoit l'appel et le déclare non fondé.

En conséquence, confirme le jugement dont appel en toutes ses dispositions, y compris en ce qui concerne les dépens.

Délaisse à la SPRL CARMEL COMPANY les frais de son appel et la condamne aux dépens d'appel, liquidés à ce jour en faveur de Monsieur P
M à la somme de 990 €, étant le montant de base de l'indemnité de procédure.

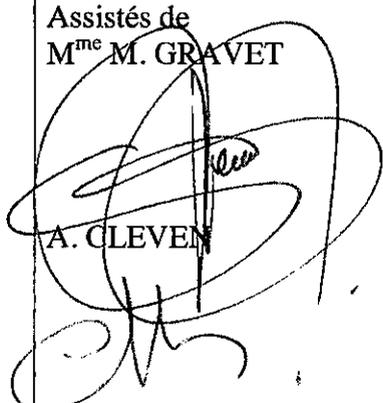
Ainsi arrêté par :

M^{me} L. CAPPELLINI
M. Y. GAUTHY
M. A. CLEVEN
M. S. CHARLIER
M. P. PALSTERMAN

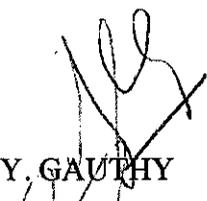
Assistés de
M^{me} M. GRAVET

Président de chambre
Conseiller social au titre d'employeur
Conseiller social au titre d'employeur
Conseiller social au titre d'employé
Conseiller social au titre d'ouvrier

Greffière



A. CLEVEN



Y. GAUTHY



S. CHARLIER



P. PALSTERMAN



M. GRAVET



L. CAPPELLINI

et prononcé à l'audience publique de la 2^e chambre de la Cour du travail de
Bruxelles, le 18 avril 2013, par :



M. GRAVET



L. CAPPELLINI