

Délivrée à: me. FGTB - Bruxelles art. 792 C.J. Exempt du droit de greffe - art. 280,2° C.Enr.

Date du prononcé

04 février 2015

Numéro du rôle

2014/AR/909

TORK OF	· · · · · · · · · · · · · · · · · · ·
	W. X.1. Management
	*Taterin

Cour du travail de Bruxelles

sixième chambre extraordinaire

Arrêt

COVER 01-00000087643-0001-0013-01-01-1





DROIT DU TRAVAIL - contrats de travail-ouvrier Arrêt définitif Défaut (803 C.J.)

En cause de :

C

partie appelante, représentée par monsieur VANDENDCOREN Thierry, délégué syndical, porteur de procuration,

Contre:

THE ITALIA NZ CO SPRL

dont le siège social est établi à 1180 BRUXELLES, Rue Dodonée, 122/5,

partie intimée, qui n'est pas représentée à l'audience publique,

☆

PAGE 01-00000087643-8002-0013-01-4



La Cour du travail, après en avoir délibéré, rend l'arrêt sulvant :

INDICATIONS DE PROCEDURE.

Par requête d'appel reçue au greffe de la Cour du travail le 30 septembre 2014, Madame D: C (ci-après : « l'appelante ») a interjeté appel du jugement du 1^{er} août 2014, prononcé par défaut à l'égard de la SPRL THE ITALIA NZ CO (ci-après : « la société » ou « l'intimée ») par la 4^e chambre du Tribunal du travail francophone de Bruxelles.

Ce jugement n'ayant pas été signifié, le délai d'appel n'a pas pris cours. L'appel est dès lors recevable.

Lors de l'audience d'Introduction du 3 décembre 2014, la société intimée n'a pas comparu.

La cause a été remise à l'audience publique du 5 janvier 2015 pour permettre à l'appelante de conclure.

En vue de cette audience, une convocation a été adressée à la SPRL THE ITALIA NZ CO par pli judicaire sur pied de l'article 803 du Code judiciaire. Ce pli est cependant revenu avec la mention « non réclamé ».

L'appelante a déposé au greffe son dossier de pièces le 2 décembre 2014 et ses conclusions le 22 décembre 2014.

La partie appelante a été entendue en ses dires et moyens lors de l'audience publique du 5 janvier 2015.

Bien que régulièrement convoquée, la société n'a pas comparu ni personne en son nom.

Madame G. COLOT, Substitut générai, a donné son avis oralement à l'audience. La partie appelante n'y a pas répliqué.

La cause a ensuite été mise en délibéré.

Il a été fait application de l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire.

PAGE 01-00000087643-0003-003-01-01-4



II. FAITS ET ANTECEDENTS DE LA PROCEDURE.

I.1. Les faits.

Le 11 avril 2012, l'appelante a été engagée par la société pour exercer, dans le cadre d'un contrat de travail d'ouvrier conclu pour une durée indéterminée, les fonctions suivantes : « CAT2/COMMIS_SALLE+CUISINE/202-102 ».

Le 31 juillet 2013, la société a notifié à l'appelante son licenciement dans les termes suivents :

« Par la présente nous vous signalons que nous sommes contraints de rompre unilatéralement votre contrat de travail, à dater de ce jour, moyennant palement d'une indemnité de rupture de 40 jours calendrier, et ce pour des raisons économiques et techniques indépendantes de notre volonté. ».

Par lettre du 19 septembre 2013, émanant de son organisation syndicale, la Centrale de l'alimentation et des services (FGTB), l'appelante a fait savoir que, maigré l'envoi des fiches de pale, la société ne lui avait toujours pas payé l'indemnité de rupture ainsi que d'autres montants pour un total de 1.004,25 €.

D'autre part, dans le même courrier, l'appelante a contesté les raisons économiques et techniques invoquées par la société pour justifier la rupture du contrat de travail, en rappelant le contenu de l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail et en précisant ce qui suit :

« En quelques mots, le licenciement n'est pas abusif si vous parvenez à démontrer qu'il est lié au comportement du travailleur, à des motifs techniques ou économiques. Vous avez donc la charge de la preuve. A déjaut, vous serez condamné au paiement d'une indemnité équivalente à 6 mois de rémunération. Pourriez-vous développer le motif et nous apporter les éléments de preuve. ».

La société n'ayant réservé aucune suite à cette lettre, l'appelante a saisi le Tribunal du travail francophone de Bruxelles du litige par requête contradictoire déposée au greffe le 2 décembre 2013.



I.2. L'action originaire.

La demande tendait à entendre condamner la société à payer à Madame D
C :

- la somme nette de 345,41 € à titre de salaire du mois de juillet 2013 ;
- à titre principal, une indemnité compensatoire de préavis correspondant à 3 mois de rémunération, soit 2.061,65 € bruts (11,62 x 12 h x 4,33 semaines x 3 x 13,82%), à augmenter des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires à dater de leur exigibilité respective;
- <u>à titre subsidiaire</u>, une indemnité compensatoire de préavis de 40 jours calendrier, soit la somme nette de 767,13 €, à augmenter des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiclaires à dater de leur exigibilité respective ;
- a somme brute de 3.927,56 € à titre d'Indemnité pour licenciement abusif, à augmenter des intérêts moratoires au taux légai et des intérêts judiciaires à dater de leur exigibilité respective :
- les dépens de l'instance, en ce compris l'indemnité de procédure.

1.3. Le jugement dont appel.

Le jugement du 1^{er} août 2014 rendu par défaut a fait partiellement droit à la demande en condamnant la société à payer à Madame D C les sommes de :

- 345,41 € nets à titre d'arriérés de salaire pour le mois de Juillet 2013, à majorer des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires à dater de leur exigibilité respective,
- 767,13 € nets à titre d'indemnité compensatoire de préavis, à majorer des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires à dater de leur exigibilité respective.

Il a également condamné la société aux dépens liquidés à 0 €.

Il a débouté Madame D: C du surplus de sa demande.

PAGE 01-00000087643-0005-0013-01-01-4



III. EXAMEN DE L'APPEL

L'appelante postule la confirmation du jugement dont appel en ce qu'il a condamné la société au palement de la rémunération du mois de juillet 2013.

Elle demande sa réformation en ce qu'il a décidé :

- que le licenciement n'était pas abusif ;
- que l'indemnité de rupture devait être calculée suivant l' « ancien régime » et dès lors être fixée à 40 jours.

III.1. Quant à l'indemnité pour licenciement abusif.

III.1.1.

L'article 63 de la loi du 3 Juillet 1978 relative aux contrats de travail dispose ce qui suit :

« Est considéré comme licenciement abusif pour l'application du présent article, le licenciement d'un ouvrier engagé pour une durée indéterminée effectué pour des motifs qui n'ont aucun lien avec l'aptitude ou la conduite de l'ouvrier ou qui ne sont pas fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service.

En cas de contestation, la charge de la preuve des motifs du licenciement invoqués incombe à l'employeur.

Sans préjudice de l'article 39, § 1er, l'employeur qui licencie abusivement un ouvrier engagé pour une durée indéterminée est tenu de payer à cet ouvrier une indemnité correspondant à la rémunération de six mois, sauf si une autre indemnisation est prévue par une convention collective de travail rendue obligatoire par le Roi.

L'indemnité visée à l'alinéa 3 est due indépendamment du fait que l'ouvrier a été licencié avec ou sans préavis ; (...). ».

En vertu de l'article 38 de la loi du 26 décembre 2013, cette disposition légale est destinée à être abrogée :

« 1° en ce qui concerne les employeurs qui relèvent du champ d'application de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires et leurs travailleurs, à partir de l'entrée en vigueur d'une convention collective de travail conclue au sein du Conseil National du Travail, rendue obligatoire par le Roi, relative à la motivation du licenciement ;

PAGE 01-00000087643-0006-0013-01-01-4



2° en ce qui concerne les employeurs qui ne relèvent pas du champ d'application de la lai du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires et leurs travailleurs, à partir de l'entrée en vigueur d'un régime analogue à celui prévu par la convention collective de travail visée au 1°.».

Par son arrêt n° 187/2014 du 18 décembre 2014, la Cour constitutionnelle a dit pour droit que l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail viole les articles 10 et 11 de la Constitution et que les effets de cette disposition législative sont maintenus jusqu'au 1er avril 2014.

Au jour où la Cour du travail statue, les règles en matière de licenciement abusif de l'ouvrier ne sont donc plus applicables.

Elles l'étaient, toutefois, au moment où la société a notifié à l'appelante son licenciement et da Cour doit donc les appliquer aux faits qui lui sont soumis.

111.1.2.

Par application de l'alinéa 2 de l'article 63 précité de la loi du 3 juillet 1978, la charge de la preuve des motifs du licenclement invoqués incombe à l'employeur. Cette disposition instaure en faveur de l'ouvrier une présomption de licenclement abusif, que l'employeur peut renverser en prouvant l'existence de motifs liés à l'aptitude ou à la conduite de l'ouvrier ou fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service.

En l'espèce, la société a invoqué dans la lettre de licenciement du 31 juillet 2013, « des raisons économiques et techniques indépendantes de notre volonté ».

Par l'intermédiaire de son syndicat, l'appelante a fait savoir qu'elle contestait cette motivation et a sollicité le développement du motif et la communication des éléments de preuve.

La société n'a pas réagi à ce courrier.

Devant les premiers juges, la société était défaillante et n'a fourni aucune explication ni aucune pièce.

De même, elle ne comparaît pas en appel et reste entièrement en défaut de rapporter la preuve des motifs de licenciement invoqués et de l'absence d'abus de droit.

C'est dès lors à tort que les premiers juges ont rejeté la demande au motif que « l'indemnité pour licenciement abusif (réclamée sous l'empire de l'ancienne loi !) n'est pas établie ni dans son montant, ni argumentée. ».

PAGE 01-00000087643-0007-0013-01-01-4



En décidant de la sorte, le jugement dont appel a méconnu les règles de limitation des motifs admissibles de licenciement, de présomption de licenciement abusif et de renversement de la charge de la preuve qui pesalent, jusqu'au 1^{er} avril 2014, sur l'employeur qui licenciait un ouvrier engagé pour une durée indéterminée.

Le jugement attaqué doit donc être réformé sur ce point.

En conséquence, il sera accordé à l'appelante la somme brute de 3.927,56 @ à titre d'Indemnité forfaitaire correspondant à la rémunération de six mois.

III.2. Quant à l'indemnité compensatoire de préavis.

111.2.1.

L'appelante critique le jugement dont appel en ce qu'il a refusé de lui appliquer le délai de préavis de trois mois visé à l'article 82, § 2, alinéa 1^{er} de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail (abrogé par l'art. 50 de la loi du 26 décembre 2013), en motivant sa décision comme suit :

« Il n'appartient pas au juge, selon le Tribunal, de remédier aux vices de constitutionnalité en accordant au groupe défavorisé, en l'espèce les ouvriers, le régime applicable au groupe favorisé, c'est-à-dire les employés.

En effet, le juge doit appliquer la loi et la loi n'est entrée en vigueur qu'à partir du 1er janvier 2014.

La partie demanderesse qui a été licenciée le 31 juillet 2013 voit, dès lors, l'ancien régime s'appliquer à son cas.

Il lui revient dès lors une indemnité de rupture de 40 jours calendrier, soit 767,13 € bruts. ».

L'appelante réitère en appel les arguments qu'elle avait développés devant les premiers juges en les précisant de la manière suivante :

1. Il ressort de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 7 juillet 2011 (arrêt n° 125/2011), que la différence entre la durée des délais de préavis des ouvriers et celle des employés est inconstitutionnelle.

Cependant, constatant « que l'avantage tiré de l'effet du constat d'inconstitutionnalité non modulé est disproportionné par rapport à la perturbation qu'il impliquerait pour l'ordre juridique » (page 12 de l'arrêt), la Cour constitutionnelle à déclaré que « les effets des dispositions en cause doivent être maintenus jusqu'au 8 juillet 2013 au plus tard (...), délai suffisant pour achever

PAGE 01-00000087643-0008-0013-01-01-4



l'harmonisation des statuts des ouvriers et des employés » (page 13 de l'arrêt).

2. Le législateur a supprimé la discrimination pointée par la Cour constitutionnelle par le biais de la loi du 26 décembre 2013, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2014, soit plus de cinq mois après l'expiration du délai de deux ans accordé par la Cour constitutionnelle.

Le Conseil d'Etat a rendu un avis critique quant à ce projet de loi relevant notamment que les ouvriers, qui disposent d'un préavis plus court, continueront à être discriminés pour ce qui est du passé, même si une compensation par phase est prévue jusqu'en 2017.

Par conséquent, la durée de préavis de tout licenclement ayant eu lieu entre le 9 juillet et le 31 décembre 2013 ne peut être celle prévue par l'article 59 – déclaré inconstitutionnel – ni celle prévue par le nouvel article 37 – entré en vigueur le 1^{er} janvier 2014 sans effet rétroactif.

En effet, « même s'il a été formulé à l'occasion d'ur. litige déterminé, le constat d'inconstitutionnalité des articles 52,§ 1, alinéas 2 à 4, et 59 de la loi du 3 juillet 1978, auquel aboutit l'arrêt n° 125/2011, s'impose à toutes les juridictions devant appliquer ces articles à une situation survenue après le 8 juillet 2013 » (J.-F. NEVEN, « La période oubliée (du 9 juillet au 31 décembre 2013 », L'harmonisation des statuts entre ouvriers et employés, Anthémis, 2014, p.416).

4. L'article 82 de la loi du 3 juillet 1978 prévoyant les délais de préavis pour les employés n'ayant pas été déclaré inconstitutionnel, la doctrine majoritaire considère qu'il doit être appliqué à tous les licenciements d'ouvriers ayant eu lieu entre le 9 juillet et le 31 décembre 2013 (J.-F. NEVEN, op cit, p. 423).

Le principe de « levelling up » consacré par la Cour de Justice européenne doit dès lors être appliqué. Ce dernier prévolt, lors du constat d'une situation discriminatoire, l'octroi à la catégorie défavorisée de la règle applicable à la catégorie privilégiée (J.-F. NEVEN, op cit, p. 423).

- 5. Le juge ne pouvant, ni commettre un déni de justice, ni appliquer une disposition légale jugée inconstitutionnelle, n'a dès lors d'autre choix que d'étendre le champ d'application de l'article 82 aux ouvriers.
- 6. Il appartenait dès lors au tribunal de sanctionner cette discrimination en accordant à Madame C le même traitement que celui dont elle aurait bénéficié si elle avait eu le statut d'employée.

PAGE 01-00000087643-0009-0013-01-01-4



- 7. Dès lors, c'est à tort que le premier juge a estimé qu'il ne lui appartenait pas de remédier aux vices de constitutionnalité en accordant au groupe défavorisé, en l'espèce les ouvriers, le régime applicable aux groupe favorisé, c'est-à-dire les employés.
- 8. D'autre part, selon la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionneile, le juge saisi d'une question préjudicielle est dispensé de poser la question à la Cour constitutionnelle lorsque celle-ci s'est déjà prononcée sur la question dans une affaire identique.
- 9. Le fait que le législateur a mis à mal la responsabilité de l'Etat belge, en ne donnant pas suite (à temps) à l'arrêt de la Cour constitutionnelle et en n'adoptant pas à temps une nouvelle disposition législative afin d'achever l'harmonisation des statuts des ouvriers et des employés est étrangère au débat.

111,2.2.

L'appelante demande à la Cour du travail de ne pas appliquer l'article 59 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, disposition légale toujours en vigueur à la date de son licenciement (pour rappel, le 31 juillet 2013) mais qui avait été déclarée inconstitutionnelle à partir du 9 juillet 2013 par l'arrêt n° 125/2011 de la Cour constitutionnelle.

Cependant, ce n'est pas sur la base de l'article 59 de la loi sur les contrats de travail que le préavis de 40 jours accordé à l'appelante a été déterminé.

En effet, l'article 59 (abrogé par l'article 38 de la loi du 26 décembre 2013) disposait à l'époque des faits que le délai de préavis était fixé à <u>28 jours</u> lorsque le préavis était donné par l'employeur.

En réalité, le contrat de travail de l'appelante ayant été conclu après le 1^{er} janvier 2012 (pour rappel : le 11 avril 2012), c'est plutôt par application de l'article 65/2 de la loi du 3 juillet 1978, tel qu'inséré par l'article 12 de la loi du 11 avril 2011 (en vigueur le 1^{er} janvier 2012) que le délai de préavis de 40 jours a été fixé.

L'article 65/2 de la loi du 3 juillet 1978 (abrogé par l'article 40 de la loi du 26 décembre 2013), qui fixe à 40 jours la durée du préavis à respecter pour les ouvriers comptant une ancienneté de six mois à moins de cinq ans dans l'entreprise, n'a pas été déclaré inconstitutionnel et les juridictions du travail ne pourraient, en appliquant le raisonnement adopté par la Cour constitutionnelle en son arrêt n° 125/2011, décider qu'il est discriminatoire. En effet, ainsi que le rappelle J.-F. NEVEN dans sa contribution à l'ouvrage sur l'harmonisation des statuts ouvriers et employés, citée par l'appelante (page 415-416), « la Cour constitutionnelle concentre entre ses mains le monopole du contrôle de

PAGE 01-00000087643-0010-0013-01-01-



constitutionnalité des lois, ce que confirme l'article 26, § 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, qui, en règle, impose au juge qui s'interroge sur la constitutionnalité d'une loi dont les faits dont il est saisi commandent l'application, de soumettre une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle. Ainsi, comme indiqué précédemment, puisque l'arrêt n° 125/2011 ne constate l'inconstitutionnalité que des articles 52, § 1, alinéas 2 à 4, et 59 de la loi du 3 juillet 1978, une juridiction du travail ne pourrait pas, au terme d'un raisonnement par analogle, tenir pour inconstitutionnelles d'autres dispositions législatives, et ce, quand bien même ces autres dispositions mettraient en œuvre la distinction entre les ouvriers et les employés. ».

11.2.3.

La Cour du travail, si elle doutait de la compatibilité de l'article 65/2 de la loi du 3 juillet 1978 avec les articles 10 et 11 de la Constitution, devrait poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle.

Toutefois, une telle question préjudicielle n'est pas utile en l'espèce dès lors que la disposition qui a été appliquée n'apparaît pas être l'article 65/2 de la loi du 3 juillet 1978 mais bien l'article 3 de l'arrêté royal du 4 mars 2012 fixant les délais de préavis pour les ouvriers des entreprises ressortissant à la commission paritaire de l'industrie hôtelière (CP n° 302), pris en exécution de l'article 61 de la loi du 3 juillet 1978.

L'article 3 de l'arrêté royal du 4 mars 2012 dispose que

« Par dérogation aux dispositions de l'article 59, alinéas 2 et 3, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, lorsque le congé est donné par l'employeur, le délai de préavis à respecter pour mettre fin à un contrat de travail d'ouvrier, conclu pour une durée indéterminée, est fixé à

 quarante jours quand il s'agit d'ouvriers demeurés sans interruption dans la même entreprise entre douze mois et moins de cinq ans ».

11.2.4.

L'article 3 de l'arrêté royal du 4 mars 2012 pourrait être déclaré inapplicable par la Cour du travail, par application de l'article 159 de la Constitution.

En effet, bien que cette disposition réglementaire déroge à l'article 59 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail en rapprochant le préavis à respecter pour mettre fin à un contrat de travail d'ouvrier de celui qui est prévu en faveur des employés, elle laisse subsister une distinction entre ouvriers et employés en matière de préavis.

Ce préavis plus court fait toutefois partie d'un régime propre aux ouvriers qui doit être envisagé dans son ensemble, en lien notamment avec le préavis de démission plus court en

PAGE 01-0000087643-0011-0013-01-01-4



faveur des ouvriers et avec le niveau plus élevé de protection contre le licenciement accordé aux ouvriers par l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978.

La Cour du travail est d'avis qu'elle ne peut mettre fin à l'Inconstitutionnalité de l'arrêté royal du 4 mars 2012 en appliquant purement et simplement l'article 82 de la loi du 3 juillet 1978.

En effet, il ne s'agit pas ici de combier une lacune contraire au principe d'égalité. Il y a une pesée des intérêts en présence qui doit intervenir.

Si le juge peut et doit dans la mesure du possible remédier à toute lacune de la loi qui viole les articles 10 et 11 de la Constitution, la Cour de cassation enseigne qu' « il ne peut se substituer au législateur si la lacune est telle qu'elle exige nécessairement l'instauration d'une nouvelle réglementation qui doit faire l'objet d'une réévaluation des intérêts sociaux par le législateur ou qui requiert une modification d'une ou plusieurs dispositions légales » (Cassation, 3 novembre 2008, S.07.0013.N). Tel est le cas en l'espèce.

11.3. Conclusion générale.

Le jugement dont appel doit être réformé en ce qu'il a refusé d'appliquer l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

Il peut être confirmé en ce qu'il a refusé d'appilquer) l'article 82 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

PAR CES MICTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL.

Statuant par défaut à l'égard de la SPRL THE ITALIA NZ CO,

Dit l'appel recevable et partiellement fondé.

Réforme le jugement dont appel en ce qu'il a débouté Madame D C de sa demande relative à l'indemnité forfaitaire pour licenclement abusif.

PAGE 01-00000087643-0012-0013-01-01-4



Statuant à nouveau sur cette demande, la déclare fondée et condamne, en conséquence la SPRL THE ITALIA NZ CO à payer à Madame D. □ C la somme brute de 3.927,56 € à titre d'indemnité forfaitaire correspondant à la rémunération de six mois, à majorer des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires à dater de leur exigibilité respective.

Confirme le jugement dont appei pour le surplus.

Condamne la SPRL THE ITALIA NZ CO aux dépens d'appel, liquidés à ce jour à la somme de zéro €.

Ainsi arrêté par :

Loretta CAPPELLINI, président, Pierre THONON, conseiller social au titre d'employeur, Viviane PIRLOT, conseiller social au titre d'ouvrier, Assistés de Rita BOUDENS, greffier

Rita & DUDENS,

Pierre THONON,

Viviane PIRLOT,

Loretta CAPPELLINI,

L'arrêt est prononcé, en langue française à l'audience publique de la 6ème Chambre extraordinaire de la Cour du travail de Bruxelles, le 64 février deux mille quinze, où étaient présents :

Loretta CAPPELLINI, président,

Rita BOUDENS, greffier

Rita BOUDENS,

Loretta CAPPELLINI.

PAGE

01-00000087643-0013-0013-01-01-4

