



Expédition

Numéro du répertoire 2021 /
Date du prononcé 1^{er} février 2021
Numéro du rôle 2018/AB/576
Décision dont appel 16/11385/A

Délivrée à

le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

sixième chambre extraordinaire – audience
extraordinaire

Arrêt

DROIT DU TRAVAIL - contrats de travail-ouvrier

Arrêt contradictoire

Définitif

La S.A. BRUSSELS ICE CREAM, inscrite auprès de la Banque Carrefour des Entreprises sous le n°0456.937.108 et dont le siège social est établi à 1000 BRUXELLES, rue de la Coline 2, partie appelante au principale et intimée sur incident, représentée par Maître Rudi BOLLEN, avocat à 3000 LOUVAIN,

contre

Monsieur C. _____, domicilié à _____,

N° R.N. :

partie intimée au principale et appelante sur incident,

représentée par monsieur Thierry VANDENDOOREN, délégué syndical, porteur de procuration

★

★ ★

Vu l'appel interjeté par la sa Brussels Ice Cream contre le jugement contradictoire prononcé le 9 février 2018 par la 4^{ème} chambre du Tribunal du travail francophone de Bruxelles (R.G. n° 16/11385/A), en cause d'entre parties, appel formé par requête déposée au greffe de la Cour du travail le 26 juin 2018;

Vu l'ordonnance du 1^{er} octobre 2018 actant les délais de conclusions sur lesquels les parties se sont mises d'accord et fixant la cause pour plaidoiries ;

Vu les conclusions déposées par les parties ;

Vu les dossiers des parties ;

Entendu les parties à l'audience publique du 16 décembre 2020 ;

La cause a été prise en délibéré lors de la même audience.

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

I. RECEVABILITE DES APPELS.

L'appel a été interjeté dans les formes et délais légaux.

La signification du jugement est intervenu le 30 mai 2018 alors que la requête d'appel a été déposée le 26 juin 2018.

L'appel est partant recevable. Il en va de même pour l'appel incident.

II. LE JUGEMENT DONT APPEL.

Les demandes formées en 1^{ère} instance avaient pour objet de condamner la sa Brussels Ice Cream à payer à monsieur C. les sommes suivantes, à augmenter des intérêts légaux et judiciaires:

- 1.970,68 euros brut, à titre d'indemnité compensatoire de préavis ;
- 546,38 euros brut, à titre d'insuffisance salariale ;
- 122,00 euros net, à titre de frais de déplacement ;
- 118,08 euros net, à titre de frais vestimentaire (entretien) ;
- 5.154,08 euros brut, à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable.

Par jugement du 9 février 2018, le Tribunal du travail francophone de Bruxelles a décidé ce qui suit :

« Déclare la demande de Monsieur C. recevable et en grande partie fondée.

Condamne la S.A. Brussels Ice Cream à payer à Monsieur C. les sommes de:

- 1.970,68 € brut, à titre d'indemnité compensatoire de préavis ;*
- 546,38 € brut, à titre d'insuffisance salariale ;*
- 122,00 € net, à titre de frais de déplacement ;*
- 3.031,81 € brut, à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable ;*
- Majorées des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires, à dater de leur exigibilité respective.*

Déboute Monsieur C. de sa demande en paiement de la somme de 118,08 € à titre d'indemnité pour l'entretien et le lavage des vêtements de travail.

Condamne la S.A. Brussels Ice Cream aux dépens de l'instance, liquidés à 0 € par le Tribunal et lui délaisse ses propres dépens, liquidés à une indemnité de procédure de 1.080 € ».

III. L'OBJET DES APPELS.

L'appel principal a pour objet de mettre partiellement à néant le jugement dont appel dans la mesure où il condamne la sa Brussels Ice Cream à payer à monsieur C. :

- 1.970,68 euros brut à titre d'indemnité compensatoire de préavis,
- 122,00 euros net à titre de frais de déplacement,
- 3.031,81 euros brut à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable,
- les intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires à dater de leur exigibilité respective sur les montants indiqués ci-dessus.

et de rejeter la demande de monsieur C. comme non fondée.

La sa Brussels Ice Cream sollicite par ailleurs la condamnation de monsieur C. aux dépens liquidés à 1.080 euros par instance et de compenser les dépens si la société succombe sur quelque chef.

L'appel incident formé par monsieur C. a pour objet de réformer le jugement dont appel sur le montant de l'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable et de condamner la sa Brussels Ice Cream à lui payer la somme de 5.154,08 euros à ce titre, à augmenter des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires à dater de leur exigibilité respective.

IV. EXPOSE DES FAITS

La sa Brussels Ice Cream, qui ressortit de la commission paritaire de l'industrie hôtelière (C.P. n°302) exploite un glacier situé à proximité de la Grand-Place de Bruxelles.

Monsieur C. a été engagé par la sa Brussels Ice Cream dans les liens d'un contrat de travail d'ouvrier à durée déterminée couvrant la période du 26 août 2015 au 31 octobre 2015 pour travailler à temps plein en qualité d'employé de comptoir / vente de glaces.

En date du 1^{er} novembre 2015, un contrat de travail d'ouvrier à durée indéterminée a été conclu prenant cours le 1^{er} novembre 2015 entre les parties prévoyant l'engagement de

monsieur C. à temps partiel (19 heures par semaine) pour une même fonction.

L'article 6 des deux contrats de travail précise qu'en cas de maladie ou d'accident, le travailleur est tenu d'avertir au plus tôt l'employeur ou son préposé, si possible par téléphone avant neuf heures, et de lui communiquer la durée de l'incapacité de travail.

En outre, le travailleur enverra ou remettra le certificat médical dans les deux jours ouvrables du début de l'incapacité. Le travailleur est tenu aux mêmes obligations dans le cas de prolongation de l'incapacité.

En date du 12 décembre 2015, monsieur C. a été victime d'un accident déclaré comme accident sur le chemin du travail (agression alors qu'il se rendait à vélo sur son lieu de travail).

Il a été en incapacité de travail dès cette date. Il n'est pas contesté qu'il a justifié son incapacité de travail auprès de son employeur en remettant des certificats médicaux d'incapacité de travail.

Figurent ainsi au dossier de la sa Brussels Ice Cream :

-un certificat médical établi le 31 mars 2016 par le docteur Boute attestant de l'incapacité de travail de monsieur C. pour la période du 1^{er} mars au 10 avril 2016.

-un certificat médical établi le 12 avril 2016 par le docteur Boute attestant de l'incapacité de travail de monsieur C. pour la période du 10 avril 2016 au 10 mai 2016. Ce certificat contient la mention en néerlandais pouvant être traduite comme suit : « *L., C. est sûrement absent jusqu'au 10 mai 2016 et probablement pour plus longtemps car il doit être réopéré* ». Lena est selon les précisions données à l'audience la secrétaire du gestionnaire de la société.

Par lettre recommandée datée du 12 mai 2016 (rédigée en néerlandais et traduite ultérieurement et d'initiative par la sa Brussels Ice Cream dans le respect de l'article 59 de la loi du 18 juillet 1966 sur l'emploi des langues en matière administrative), la sa Brussels Ice Cream représentée par son administrateur-délégué, monsieur V. , a reproché à monsieur C. d'être absent depuis le 11 mai 2016 sans avoir justifié son absence par la remise d'un certificat médical et sans avoir pris contact pour annoncer son incapacité de travail pour permettre de lui donner un horaire de travail. Elle l'a averti qu'à défaut de reprendre le travail ou de justifier son absence au plus tard le mardi 17 mai 2016, il sera licencié pour faute grave en raison de cette absence injustifiée.

Par lettre recommandée datée du 20 mai 2016, monsieur C. a accusé réception de la lettre de son employeur du 12 mai 2016 en précisant qu'il l'avait

réceptionnée le 18 mai 2016. Il a répondu qu'il avait remis en mains propres le 10 mai 2016 un certificat médical de prolongation d'incapacité de travail courant jusqu'au 29 mai 2016 inclus, la remise ayant eu lieu comme pour les précédents personnellement à monsieur L. et que la copie était annexée à sa lettre. Il a rappelé que, dès le 29 mai 2016, il sera à l'entière disposition de son employeur pour reprendre les tâches pour lesquelles il a été engagé.

Le dossier de la sa Brussels Ice Cream contient en annexe de la lettre recommandée datée du 20 mai 2016 un certificat d'incapacité de travail rédigé sur un formulaire de Partenamut et destiné à cette mutuelle renseignant une incapacité de travail du 10 mai 2016 au 29 mai 2016 qui porte le cachet du docteur B. et la date du 20 mai 2016. Monsieur C. ne conteste pas que c'est ce certificat médical qu'il a annexé à sa lettre du 20 mai 2016.

Par lettre recommandée datée du 16 décembre 2016 (rédigée en néerlandais et traduite ultérieurement et d'initiative par la sa Brussels Ice Cream dans le respect de l'article 59 de la loi du 18 juillet 1966 sur l'emploi des langues en matière administrative), la s.a. Brussels Ice Cream a licencié Monsieur C. pour motif grave décrit comme suit :

«(...) Vous êtes malade pendant un certain temps mais depuis le 10 mai 2016 vous n'avez plus légitimé votre absence dans l'entreprise.

Je vous ai envoyé une mise en demeure le 18 mai 2016 et je vous ai demandé d'envoyer votre certificat médical pour la légitimation de votre absence pour cause de maladie.

Votre réponse à cette lettre du 18 mai était une lettre recommandée que j'avais reçue le lundi 23 mai 2016 et laquelle était daté le 20 mai 2016. Dans cette lettre, vous avez indiqué que vous avez déjà remis le certificat médical qui légitime votre absence depuis le 10 mai 2016 et que vous l'avez donné à monsieur L.

Monsieur L. m'a confirmé que vous n'étiez pas venu au magasin le 10 mai 2016 et qu'il n'a donc pas reçu le certificat médical de votre part.

En examinant le certificat que vous avez d'ailleurs envoyé avec votre lettre du 20 mai 2016, il apparait que ledit certificat médical qui devrait légitimer votre absence pendant la période du 10 mai 2016 jusqu'au 31 mai 2016, était rédigé le vendredi 20 mai 2016.

Cela signifie non seulement que vous mentez au sujet de la date à laquelle vous avez remis votre certificat médical, mais il est aussi pratiquement impossible de remettre un certificat médical le 10 mai 2016, qui est daté le 20 mai 2016.

Vous devez comprendre que vous, comme notre assistant, et qui est souvent seul dans le magasin, toujours en contact avec notre clientèle et toujours dans la possession de notre recette du jour, devez complètement jouir notre confiance. Vous comprenez que cette confiance n'est plus présente quand :

O vous mentez au sujet de la date à laquelle vous avez remis un certificat médical, une date à laquelle ce certificat n'existait pas encore;

*O vous essayez de discréditer un collègue pour justifier votre propre mensonge ;
Ce matin, j'avais essayé de vous contacter par téléphone parce qu'on a encore des choses à discuter, mais vous n'avez pas répondu et vous ne m'avez pas non plus rappelé au cours de la journée. Ce sont des faits qui ont donc pour conséquence que, par vous-même, c'est impossible de discuter encore les faits pour que vous auriez pu donner plus d'informations.
Le fait que vous n'êtes pas prêt pour communiquer, montre à mon avis que vous aussi trouvez que vous avez miné gravement notre relation de travail.
Pour cette raison, notre collaboration professionnelle est devenue immédiatement et définitivement impossible.
Votre contrat de travail est, aujourd'hui le 25 mai 2016, avec effet immédiat, rompu sans qu'on vous paiera une indemnité de licenciement. Alors, vous ne devez plus prester (...) ».*

En date du 26 octobre 2016, monsieur C. a déposé une requête introductive d'instance au greffe du Tribunal du travail francophone de Bruxelles.

V. DISCUSSION.

1. L'indemnité compensatoire de préavis.

Les principes.

L'article 35 alinéa 1^{er} de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail dispose :

« Chacune des parties peut résilier le contrat sans préavis ou avant l'expiration du terme pour un motif grave laissé à l'appréciation du juge et sans préjudice de tous dommages et intérêts s'il y a lieu.

L'article 35 alinéa 2 de la loi du 3 juillet 1978 définit le motif grave comme suit :

Est considérée comme constituant un motif grave, toute faute grave qui rend immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre l'employeur et le travailleur ».

Cette définition du motif grave comporte donc trois éléments :

- une faute
- la gravité de cette faute
- l'impossibilité immédiate et définitive de poursuivre toute collaboration professionnelle, en raison de cette faute.

Pour apprécier la gravité du motif invoqué pour justifier le congé sans préavis ni indemnité, le juge peut prendre en considération des faits qui sont étrangers à ce motif et ne sont pas invoqués dans la lettre de congé et sont antérieurs au délai de trois jours, lorsqu'ils sont de nature à l'éclairer sur la gravité du motif allégué (Cass., 6 septembre 2004, J.T.T., 2005, p. 140 ; Cass., 3 juin 1996, J.T.T., 1996, p. 437 ; Cass., 21 mai 1990, R.G. n° 20.608, J.T.T., 1990, p. 435). Il est toutefois nécessaire qu'au moins un fait connu dans le délai de trois jours soit lui-même fautif. Le juge qui dénie tout caractère fautif aux faits situés dans le délai de trois jours ouvrables n'est pas tenu d'examiner un fait antérieur, qui n'est pas de nature à influencer la gravité du comportement de la personne licenciée (Cass., 11 septembre 2006, J.T.T., 2007, p. 4).

Les faits qui sont découverts après la rupture peuvent être pris en considération s'ils constituent une preuve complémentaire du motif invoqué (Cass., 28 février 1978, Bull., 1978, p. 737 ; Cass., 24 septembre 1979, J.T.T., 1980, p. 98 ; Cass., 13 octobre 1986, J.T.T., 1986, p. 462). De tels faits ne peuvent toutefois valoir, par eux-mêmes, comme motif grave.

En vertu de l'article 35 dernier alinéa de la loi précitée du 3 juillet 1978, « *la partie qui invoque le motif grave doit prouver la réalité de ce dernier* ».

L'article 35, alinéa 3, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail dispose:

« Le congé pour motif grave ne peut plus être donné sans préavis ou avant l'expiration du terme, lorsque le fait qui l'aurait justifié est connu de la partie qui donne congé, depuis trois jours ouvrables au moins ».

Il ressort de cette disposition que le licenciement pour motif grave doit être notifié dans les trois jours ouvrables suivant le jour où l'employeur a connaissance du fait qui le justifie. Le dimanche ne constitue pas un jour ouvrable. C'est à l'employeur de le démontrer.

Le délai de 3 jours ne commence à courir qu'à partir du moment où la personne ayant le pouvoir de décider du licenciement du défendeur a, pour prendre une décision en connaissance de cause quant à l'existence du fait et aux circonstances de nature à lui attribuer le caractère d'un motif grave, une certitude suffisant à sa propre conviction et aussi à l'égard de l'autre partie et de la justice (Cass., 14 mai 2001, J.T.T., 2001, p. 390 ; Cass., 8 novembre 1999, J.T.T., 2000, p. 210 ; Cass., 7 décembre 1988, R.W., 1999-2000, p. 848). Un congé n'est pas irrégulier par le simple fait que celui qui notifie le congé aurait déjà pu prendre connaissance des faits plus tôt (Cass., 14 mai 2001, J.T.T., 2001, p. 390 ; Cass., 28 février 1994, J.T.T., 1994, p. 286).

Conformément aux règles de preuve, « *l'incertitude subsistant à la suite d'une production d'une preuve, d'où qu'elle vienne, doit nécessairement être retenue au détriment de celui qui avait la charge de la preuve* » (Cass., 17 septembre 1999, Pas., 1999, I, n° 467, p.1164 ; N. Verheyden-Jeanmart, Droit de la preuve, Larcier, 1991, p.43 ; D. Mougenot, La preuve, Rép.Not., Larcier, 1997, p.86, n°27).

La Cour de Cassation belge a depuis lors pris position sur les articles 961/1 et 961/2 du Code judiciaire en ces termes :

« (...) il appartient au juge, même si l'attestation remplit toutes les conditions prévues aux articles 961/1 et 961/2 du Code judiciaire, d'apprécier souverainement la valeur probante de ce document, en tenant compte à cet égard de tous les éléments utiles à sa crédibilité.

Les formalités prévues à l'article 961/2 du Code judiciaire ne sont pas prescrites à peine de nullité.

Par conséquent, l'absence, dans l'attestation, d'une mention requise par cette disposition légale n'empêche pas le juge de recevoir ladite attestation, pourvu qu'il indique les raisons pour lesquelles il l'estime malgré tout crédible alors qu'elle ne remplit pas toutes les conditions posées » (Cass., 28 juin 2018, C.17.0319.N, www.juridat.be ; voir aussi C.T. Bruxelles, 17 juin 2016, J.T.T., 2016, p. 336-338).

Conformément aux dispositions de l'article 8.1. du Code civil : « *Hormis les cas où la loi en dispose autrement, la preuve doit être rapportée avec un degré raisonnable de certitude* ».

Application.

Monsieur C. ne conteste pas le respect du délai de 3 jours ouvrables à partir de la connaissance des faits mais conteste avoir commis un motif grave.

Le congé pour motif grave a bien eu lieu dans le délai de 3 jours ouvrables à partir de la connaissance des faits puisque le fait reproché est un mensonge contenu dans la lettre adressée par un envoi recommandé du 20 mai 2016 que la sa Brussels Ice Cream dit avoir réceptionné le 23 mai 2016 sans que cette date de réception vraisemblable, soit contestée.

Le mensonge reproché à monsieur C. comme motif grave est le fait d'avoir en réponse à la lettre de la sa Brussels Ice Cream lui reprochant d'être absent depuis le 11 mai 2016 sans avoir justifié son absence, prétendu avoir remis le 10 mai 2016 un certificat de prolongation de son incapacité de travail à monsieur L.

Conformément à l'article 6 du contrat de travail, monsieur C. avait l'obligation de remettre à son employeur un certificat médical dans les deux jours ouvrables du début de l'incapacité. La sa Brussels Ice Cream insiste à l'audience sur

l'importance pour elle de connaître la période exacte d'incapacité de travail de son travailleur à proximité d'une période où la vente de glaces connaît son activité la plus importante de l'année.

La sa Brussels Ice Cream a la charge d'établir la preuve du fait invoqué comme motif grave.

La sa Brussels Ice Cream dépose pour convaincre de ce mensonge notamment une attestation conforme aux dispositions de l'article 961/2 du Code judiciaire établie de manière manuscrite par monsieur L. le 10 mars 2017 et libellée comme suit : *« moi soussigné, B. L. , certifie que C. ma donné aucun papier concernant sa maladie en plus je ne l'ai pas vue pendant sa maladie »*.

La Cour ne dispose pas d'éléments concrets de nature à remettre en cause la crédibilité de cette attestation qui n'est pas une attestation dactylographiée qui aurait pu être établie par une tierce-personne mais est rédigée à la main et décrit la situation avec les propres mots du témoin. Le seul fait non entouré d'autres circonstances que monsieur B. est encore au service de la sa Brussels ice Cream, est insuffisant à remettre en cause la valeur probante de cette attestation sous peine de ne jamais permettre à un employeur d'établir des faits survenus durant le travail hors la présence de travailleurs.

Monsieur C. n'établit pas qu'il avait remis ses précédents certificats médicaux à monsieur L.

La date à laquelle il prétend avoir remis le certificat médical, soit le 10 mai 2016 pour une incapacité débutant le 10 mai 2016, est contredite par la pièce jointe à son courrier du 20 mai 2016 qui est précisément rédigée le 20 mai 2016 par le docteur B. et est en principe seule destinée à la mutuelle et qu'il décrit dans ledit courrier comme la pièce remise à monsieur L.

Monsieur C. explique à l'audience qu'il n'a pu joindre à son courrier le certificat médical du 10 mai 2016 car celui-ci avait justement été remis à son employeur, mais qu'il en dépose un duplicata à son dossier de pièces. Si son dossier de pièces contient bien un certificat médical établi le 10 mai 2016 par le docteur Boute prolongeant son incapacité du 10 mai 2016 au 29 mai 2016 (encore que les dates soient difficilement lisibles dans la copie déposée), il n'est pas mentionné sur cette pièce qu'il s'agit d'un duplicata, ce qui pose question.

Monsieur C. étant couvert en incapacité jusqu'au 10 mai 2016 et les précédents certificats médicaux remis pour couvrir son incapacité du 1^{er} mars 2016 au 10 avril 2016 et du 10 avril 2016 au 10 mai 2016 étant systématiquement postérieurs à la date de début de l'incapacité de travail, il est peu crédible que monsieur C. , dont il n'est pas contesté qu'il avait informé verbalement son employeur que son incapacité risquerait de se prolonger au-delà du 10 mai 2016, ait décidé de se présenter à

son lieu de travail le 10 mai 2016 pour remettre un certificat médical en vue de justifier son absence à partir du 11 mai 2016.

Enfin, aucun élément n'est invoqué de nature à expliquer de manière vraisemblable les raisons pour lesquelles la sa Brussels Ice Cream aurait inventé dans sa lettre datée du 12 mai 2016 qu'elle n'avait reçu aucun certificat médical de prolongation de l'incapacité de travail de monsieur C.

Au vu des développements qui précèdent, la Cour estime que la sa Brussels Ice Cream établit que monsieur C. a menti en prétendant avoir remis à son collègue monsieur L. un certificat médical prolongeant son incapacité du 10 mai 2016 au 29 mai 2016.

Le motif grave est lié au mensonge et non à la contestation de l'incapacité de travail.

Si le mensonge peut en l'espèce être considéré comme une faute grave (vu l'importance de l'honnêteté dans les relations de travail), la Cour n'estime toutefois pas que cette faute était dans les circonstances de l'espèce à ce point grave qu'elle créait une impossibilité immédiate et définitive de poursuivre toute collaboration professionnelle.

Monsieur C. était absent en raison d'une incapacité de travail depuis le mois de décembre 2015 et était couvert jusqu'au 10 mai 2016. La sa Brussels Ice Cream savait que cette absence risquait de se prolonger lorsqu'elle demanda à monsieur C. de justifier son absence à partir du 11 mai 2016. L'incapacité de monsieur C. fut constatée par le docteur B. pour la période du 10 mai au 29 mai 2016 dans le certificat médical joint à la lettre du 20 mai 2016 réceptionnée par l'employeur (et fut confirmée par un autre certificat médical du docteur B. déposé durant la mise en état du dossier) et monsieur C. informa bien son employeur de son intention de reprendre le travail dès le 29 mai 2016. La sa Brussels Ice Cream n'invoquant ni ne prouvant avoir reproché à monsieur C. la remise tardive de certificats médicaux pour la période antérieure au 10 mai 2016, une certaine tolérance s'était installée. Le mensonge lié à la prétendue remise d'un certificat médical à un collègue alors que ce n'était pas le cas n'était pas destiné à couvrir un manquement professionnel grave ni à obtenir un avantage quelconque. En commettant ce mensonge, monsieur C. n'a pas dénigré son collègue.

Le fait que monsieur C. était souvent seul dans le commerce de glaces et entrant en possession de la recette du jour, ne peut suffire à établir que le mensonge de monsieur C. créait dans les circonstances de la cause une impossibilité immédiate et définitive de poursuivre toute collaboration professionnelle.

La Cour ne retient dès lors pas le motif grave au sens de la définition donnée par l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978.

Monsieur C. a dès lors droit à une indemnité compensatoire de préavis.

Le montant qu'il réclame de 1.970,68 euros brut n'est pas contesté quant au calcul et peut lui être octroyé, à augmenter des intérêts légaux et judiciaires.

2. L'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable

Les principes.

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

Le commentaire qui en est donné par les partenaires sociaux dans la convention est le suivant :

« Le contrôle du caractère déraisonnable du licenciement ne porte pas sur les circonstances du licenciement. Il porte sur la question de savoir si les motifs ont ou non un lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur ou s'ils sont fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service et si la décision n'aurait jamais été prise par un employeur normal et raisonnable.

En outre, l'exercice du droit de licencier de l'employeur est contrôlé à la lumière de ce que serait l'exercice de ce droit par un employeur normal et raisonnable. 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 ».

Une lecture littérale du texte de l'article 8 de la convention collective de travail n°109 devrait conduire à considérer qu'un licenciement qui se base sur des motifs qui ont un lien avec la conduite du travailleur, son aptitude ou est fondé sur les nécessités de fonctionnement de l'entreprise n'est pas manifestement déraisonnable sans qu'il faille vérifier en outre si ce licenciement n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable. Une telle lecture reviendrait à redonner vie à l'ancienne jurisprudence de la Cour de Cassation

développée en matière de licenciement abusif qui ne laissait aucun pouvoir d'appréciation aux juridictions du fond puisqu'il suffisait par exemple que le licenciement ait lieu pour un motif lié à la conduite même non fautive du travailleur pour que le licenciement ne soit pas abusif (voir notamment Cass., 6 juin 1994, R.G.C.930131.F, www.juridat.be ; Cass., 7 mai 2001, J.T.T., 2001, obs. C. Wantiez, p. 407). Seul serait alors sanctionné le licenciement pour un motif autre que ceux énoncés dans le texte mais que n'aurait jamais décidé un employeur normal et raisonnable. Les hypothèses visées seraient dès lors très rares. Rentrerait par exemple dans cette définition le licenciement « représailles » à une revendication légitime du travailleur.

Une autre lecture plus conforme à la volonté des partenaires sociaux paraît devoir être donnée de la notion de licenciement manifestement déraisonnable.

En effet, la Cour de Cassation a effectué un revirement de sa jurisprudence précitée en matière de licenciement abusif en considérant par un arrêt du 22 novembre 2010 que le licenciement pour un motif en rapport avec la conduite du travailleur est abusif lorsque ce motif est manifestement déraisonnable (voir Cass., 22 novembre 2010, J.T.T., 2011, p. 3). En reprenant le concept de licenciement « manifestement déraisonnable » et en intégrant dans sa définition l'ancienne définition donnée par l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978, les partenaires sociaux se sont vraisemblablement inspiré de cette jurisprudence de la Cour de Cassation, en ajoutant toutefois la notion d'employeur normal et raisonnable.

L'interprétation à donner de l'article 8 de la convention collective de travail est alors que le licenciement manifestement déraisonnable est soit celui qui a lieu pour des motifs qui n'ont aucun lien avec la conduite ou l'aptitude du travailleur ou qui ne sont pas fondés sur les nécessités de fonctionnement de l'entreprise, soit celui qui a lieu pour des motifs qui ont un lien avec la conduite ou l'aptitude du travailleur ou qui sont fondés sur les nécessités de fonctionnement de l'entreprise mais dans pareils cas qui n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable. Cette interprétation revient à considérer que le « et » apparaissant dans la définition doit se comprendre comme un « ou ».

Cette interprétation faite, il n'en reste pas moins que comme l'ont précisé les partenaires sociaux dans leur commentaire de l'article 8, *« 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 »*.

Même sous l'ancienne jurisprudence de la Cour de cassation en matière de licenciement abusif ouvrier, il fut décidé que *“l'appréciation de la légitimité du motif de licenciement fondé sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service n'autorisait pas le juge à substituer à ceux de l'employeur ses propres critères d'organisation de ce fonctionnement”* (Cass., 16 février 2015, J.T.T., 2015, p. 196).

L'article 9 de la convention précitée dispose :

« §1. En cas de licenciement manifestement déraisonnable, l'employeur est redevable d'une indemnisation au travailleur.

§ 2. L'indemnisation qui est octroyée au travailleur correspond au minimum à trois semaines de rémunération et au maximum à 17 semaines de rémunération.

§ 3. L'indemnisation n'est pas cumulable avec toute autre indemnité qui est due par l'employeur à l'occasion de la fin du contrat de travail, à l'exception d'une indemnité de préavis, d'une indemnité de non-concurrence, d'une indemnité d'éviction ou d'une indemnité complémentaire qui est payée en plus des allocations sociales ».

Le commentaire qui en est donné par les partenaires sociaux dans la convention est le suivant :

« Le montant de l'indemnisation dépend de la gradation du caractère manifestement déraisonnable du licenciement.

En lieu et place de la sanction visée par le présent article, il reste loisible au travailleur de demander la réparation de son dommage réel, conformément aux dispositions du Code civil ».

S'agissant de la charge de la preuve, l'article 10 de la convention dispose :

« En cas de contestation, la charge de la preuve entre l'employeur et le travailleur est réglée 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 ».

Application

Quand bien-même la Cour n'a pas retenu le motif grave, monsieur C. a bien commis une faute grave en mentant à son employeur. Il n'est pas démontré que le licenciement fondé sur ce motif de conduite n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable.

Le licenciement n'est dès lors pas manifestement déraisonnable au sens de la définition qu'en donne le législateur à l'article 8 de la CCT n°109, en manière telle que l'indemnité réclamée sur cette base n'est pas due.

3. Les frais de déplacement

La sa Brussels Ice Cream conteste être redevable des frais de transport étant donné que monsieur C. n'a jamais réclamé ces frais et ne lui a jamais présenté une déclaration signée certifiant qu'ils utilisent régulièrement le transport en commun public pour se déplacer au lieu de travail, ni présenté des titres de transport afin de permettre d'intervenir dans les frais de transport.

Monsieur C. fait valoir qu'il se rendait sur son lieu de travail en transport public et qu'il n'a jamais été indemnisé par la sa Brussels Ice Cream qui connaissait son lieu de résidence ainsi que la distance entre ce dernier et son lieu de travail ainsi que son mode de transport et n'a jamais demandé une attestation sur l'honneur relativement aux trajets.

Monsieur C. invoque à l'appui de sa demande une convention collective de travail du 26 septembre 2012 conclue au sein de la commission paritaire pour le secteur francophone et germanophone de l'aide sociale et des soins de santé.

Cette convention collective de travail rendue obligatoire par un arrêté royal du 8 mai 2013 (Mon. B. du 18 juillet 2013) est manifestement inapplicable en l'espèce alors que la sa Brussels Ice Cream ressortit de la commission paritaire n° 302.

La convention collective de travail qui s'applique en l'espèce est la convention collective de travail du 18 janvier 2012, conclue au sein de la Commission paritaire de l'industrie hôtelière, modifiant et coordonnant la convention collective de travail du 25 juin 1997 portant exécution du protocole d'accord du 14 mai 1997, relative à l'intervention financière de l'employeur dans le prix du transport des travailleurs.

Celle-ci prévoit en son article 2 l'intervention due par les employeurs dans les frais de transport des travailleurs, qui varie selon le type de transport utilisé (chemins de fer, transports en commun public autres que le train, transport en vélo, autres moyens de déplacement). Le travailleur qui utilise un transport en commun public autre que le train a droit à une intervention de l'employeur dans le prix des cartes de train (qui renvoie à la cct 19 octies) pour autant que la distance à parcourir suivant le trajet le plus court entre la halte de départ et la halte d'arrivée soit supérieure ou égale à 1 km. Cette intervention est lorsque le prix est unitaire, fixée forfaitairement à 71,8 % du prix effectivement payé par le travailleur sans pouvoir dépasser le montant de l'intervention de l'employeur calculée pour les abonnements de train pour une distance de 7 km. La cct 19 octies prévoit un montant forfaitaire de 24,40 euros par mois en cas d'utilisation d'une carte de train mensuelle pour

une distance de 4 km. En cas d'usage du vélo, l'indemnité est fixée à 0,21 € par km parcouru. En cas d'utilisation d'un autre moyen de transport et pour autant que la distance parcourue selon le chemin le plus court entre le lieu de départ et le lieu d'arrivée soit égale ou supérieure à 1km, l'intervention de l'employeur est fixé à 70 % du prix de la carte de train en seconde classe pour une distance correspondante.

L'article 8 précise qu'il convient de tenir compte du nombre de km indiqués sur la carte de train délivrée en ce qui concerne la distance parcourue par chemins de fer ou par un autre transport en commun public.

Selon l'article 9 de la convention collective de travail du 18 janvier 2012, conclue au sein de la Commission paritaire de l'industrie hôtelière, modifiant et coordonnant la convention collective de travail du 25 juin 1997 portant exécution du protocole d'accord du 14 mai 1997, relative à l'intervention financière de l'employeur dans le prix du transport des travailleurs, *« pour obtenir le remboursement des frais de transport dont question aux articles 2 à 8, le travailleur bénéficiaire doit remettre à la demande expresse de l'employeur les attestations dès qu'il les a en sa possession »* et *« à la demande de l'employeur, le travailleur doit déposer une déclaration sur l'honneur, mentionnant le nombre de déplacements effectués par semaine vers et de son lieu de travail »* et *« l'employeur peut à tout moment contrôler la réalité de cette déclaration sur l'honneur »*.

Monsieur C. indique qu'il se rendait au travail en transport public, que cela n'est pas contesté par la société, qu'il n'a jamais été indemnisé pour ses frais de transport et que la convention collective de travail ne pouvant être ignorée par la société, laquelle connaissait son lieu de résidence et la distance entre ce dernier et son lieu de travail ainsi que son mode de transport, n'a jamais sollicité la moindre attestation sur l'honneur quant aux trajets.

La sa Brussels Ice Cream fait valoir que monsieur C. n'a jamais réclamé ces frais de transport, qu'il n'a jamais présenté une déclaration signée certifiant qu'il utilise régulièrement le transport en commun public pour se déplacer au lieu de travail ni présenté des titres de transport afin de permettre à l'employeur d'intervenir dans les frais de transport. Elle estime que le remboursement n'est pas dû à défaut d'avoir délivré les attestations nécessaires pour obtenir le remboursement des frais de transport.

Monsieur C. est domicilié rue à (qui est l'adresse renseignée dans ses fiches de paie). Son lieu de travail est situé rue de la Colline 2 à 1000 Bruxelles.

La Cour constate que la convention collective de travail précitée ne conditionne pas le droit du travailleur à obtenir de son employeur une intervention dans les frais de transport à une demande spécifique formulée durant l'occupation au travail et n'exige la remise des

attestations précitées par le travailleur à l'employeur qu'à la demande de expresse de ce dernier.

Dans cette mesure, la sa Brussels Ice Cream qui ne pouvait ignorer son obligation d'intervenir dans les frais de transport de monsieur C. aurait dû l'informer de ce droit et lui demander le cas échéant de remettre les attestations nécessaires, ce qu'elle n'a pas fait.

Elle ne peut aujourd'hui invoquer l'absence de demande de monsieur C. durant l'occupation au travail et l'absence de remise d'une attestation sur l'honneur ou des titres de transport pour faire échec à son obligation d'intervenir dans les frais de transport réclamés.

En l'absence d'une contestation sur l'usage par monsieur C. d'un moyen de transport en commun public, le calcul effectué (de 24,40 € x 5 mois) qui n'est pas contesté et paraît conforme aux modalités d'intervention précitées, peut être suivi. Le montant réclamé aurait également été obtenu en tenant compte de l'usage d'un vélo donnant droit à 0,21 € par km parcouru.

Monsieur C. a dès lors droit au montant réclamé de 122 €, à augmenter des intérêts, alloué par le premier juge.

4. Les dépens.

En vertu de l'article 1017 alinéa 1^{er} du Code judiciaire, les dépens sont à charge de la partie succombante.

L'article 1017 alinéa 4 autorise le juge à compenser les dépens si les parties succombent respectivement sur quelque chef. Tel est notamment le cas lorsque qu'une partie n'obtient pas totalement gain de cause (Cass.,19 janvier 2012,Pas.,2012,p. 158), voire même lorsqu'en présence d'une seule demande, bien que celle-ci soit totalement rejetée, le défendeur se voit débouté de l'un des moyens de défense qu'il avait soulevé (Cass.,23 novembre 2012,Pas.,2012, p. 1316 ; Cass.,25 mars 2010,Pas.,2010,p. 1004 ; H. Boularbah, Les frais et les dépens, spécialement l'indemnité de procédure in Actualités en droit judiciaire, CUP, 2013, volume 145,p. 353).

L'article 1022 du Code judiciaire autorise le juge à augmenter l'indemnité de procédure en raison par exemple de la complexité de l'affaire ou du caractère manifestement déraisonnable de la situation.

Monsieur C. a obtenu partiellement gain de cause en 1^{ère} instance et en appel.

Il se justifie de condamner chaque partie à supporter ses propres dépens de 1^{ère} instance et d'appel.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant après un débat contradictoire;

Déclare l'appel principal limité recevable et partiellement fondé dans la mesure qui suit;

Réforme le jugement dont appel en tant qu'il condamne la sa Brussels Ice Cream à payer à monsieur C. le montant de 3.031,81 euros brut à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable, à augmenter des intérêts et en tant qu'il condamne la sa Brussels Ice Cream aux dépens ;

Déboute monsieur C. de sa demande d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable ;

Confirme le jugement pour le surplus, sauf en ce qui concerne les dépens ;

Déclare l'appel incident recevable mais non fondé ;

En déboute monsieur C. ;

Condamne chaque partie à supporter ses propres dépens de 1^{ère} instance et d'appel, dont pour la sa Brussels Ice Cream notamment le montant de 20 euros à titre de contribution au fonds d'aide juridique de seconde ligne.

Ainsi arrêté par :

P. KALLAI, conseiller,
P. WOUTERS, conseiller social au titre d'employeur,
P. PALSTERMAN, conseiller social au titre d'ouvrier,
Assistés de J. ALTRUY, greffier délégué

J. ALTRUY, P. PALSTERMAN, P. WOUTERS, P. KALLAI,

et prononcé, en langue française à l'audience publique extraordinaire de la 6^{ième} Chambre
extraordinaire de la Cour du travail de Bruxelles, le 1^{er} février 2021, où étaient présents :

P. KALLAI, conseiller
J. ALTRUY, greffier délégué

J. ALTRUY, P. KALLAI ,