

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT

Division de La Louvière
7100 LA LOUVIERE - Rue des Carrelages, 16

APPEL

JUGEMENT

R. 62076/AM/75;
Tro le 77/05/2076

PRONONCE A L'AUDIENCE PUBLIQUE DU 25 MARS 2016

R. n° 14/3165/A

Rép. A.J. n° 16/2628

La 9^e chambre du tribunal du travail du Hainaut, division de La Louvière, après en avoir délibéré, a rendu le jugement suivant :

EN CAUSE DE : MADAME C. - C. , domiciliée
à 40 ;

PARTIE DEMANDERESSE, comparaissant en personne et assistée de Maître Laurent DEAR, avocat à Ottignies-Louvain-La-Neuve;

CONTRE : LA S.C.R.L. MULTIPHARMA, dont le siège
social est établi à 1070 Bruxelles, route de Lennik,
900 ;

PARTIE DEFENDERESSE, représentée par Maître Philippe FRANCOIS loco Maître Thierry DUQUESNE, avocat à Bruxelles;

I. LA PROCEDURE

Le tribunal a fait application de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire.

Comparaissant comme dit ci-dessus, les parties ont été entendues à l'audience publique du 26 février 2016.

Les parties n'ont pas pu être conciliées.

A l'issue des débats, la cause a été prise en délibéré.

Dans son délibéré, le tribunal a pris en considération les pièces inventoriées au dossier de la procédure, et notamment :

- la citation signifiée le 15 octobre 2014 ;
- l'ordonnance rendue le 6 novembre 2014, conformément à l'article 747 §2 du Code judiciaire fixant la cause au 26 février 2016 ;

- les conclusions additionnelles et de synthèse de Madame C., reçues au greffe le 22 octobre 2015 ;
- le dossier de pièces de Madame C., entré au greffe le 22 octobre 2015 ;
- les conclusions de synthèse de la s.c.r.l. MULTIPHARMA déposées au greffe le 28 décembre 2015 ;
- le dossier de pièces de la s.c.r.l. MULTIPHARMA entré au greffe le 12 février 2016.

II. L'OBJET DE LA DEMANDE

Madame C., poursuit la condamnation de la s.c.r.l. MULTIPHARMA à lui payer :

- la somme de 168.023,88 € bruts, à titre d'indemnité compensatoire de préavis ;
- la somme de 31.867,32 €, à titre d'indemnités pour licenciement déraisonnable au sens de la CCT n° 109 ;
- la somme de 25.000 €, à titre de dommages et intérêts pour licenciement abusif ;
- la somme de 155.784,83 €, à titre de prestations de garde ;
- la somme de 125 € à titre de remboursement de la réduction du précompte immobilier de son habitation ;

Madame C., sollicite également la condamnation de la s.c.r.l. MULTIPHARMA aux intérêts moratoires au taux légal à dater du 11 août 2014, ainsi que les frais et dépens de l'instance et l'exécution provisoire du jugement.

III. LES FAITS

1. Le 2 janvier 1986, Madame C., est engagée par la société « La maison des Mutualistes » (qui devient MULTIPHARMA en 1994) dans les liens d'un contrat de travail d'employée à durée indéterminée.

2. Le 27 octobre 2002, Madame C., présente sa démission à la s.c.r.l. MULTIPHARMA. Le contrat de travail prend fin le 31 janvier 2003.

3. Le 14 juillet 2006, Madame C., est à nouveau engagée par la s.c.r.l. MULTIPHARMA. Elle est occupée en qualité de pharmacienne-adjointe de l'officine de Braine-Le-Comte jusqu'au 31 décembre 2008. Elle est ensuite nommée pharmacienne-gérante de la même officine à partir du 1^{er} janvier 2009.

4. Au cours de la période du 20 décembre 2013 au 31 août 2014, Madame C., se trouve en incapacité de travail.

5. En juin 2014, Madame C. informe la direction de la s.c.r.l. MULTIPHARMA qu'elle reprendra le travail de manière effective le 1^{er} septembre 2014.

6. Par un courrier recommandé du 11 août 2014, la s.c.r.l. MULTIPHARMA notifie à Madame C. son licenciement avec effet immédiat moyennant le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis équivalente à 8 mois et 6 semaines de rémunération.

Le licenciement est motivé comme suit :

« Par la présente, nous vous informons que nous sommes arrivés à la conclusion que votre collaboration avec Multipharma n'était plus possible et que nous étions contraints de mettre fin au contrat de travail qui vous lie à notre société, et ce avec effet immédiat.

Les motifs du licenciement sont les suivants :

1. Vous avez de plus en plus manifesté votre désaccord avec la politique de la société dans de nombreux domaines. Si nous avons toujours, à Multipharma, voulu laisser une large autonomie à nos pharmaciens gérants, il y a un certain nombre de décisions et de procédures que nous voulons voir respecter. Il est difficile de travailler avec un pharmacien en perpétuelle opposition.

2. Par ailleurs et surtout, vous avez avec votre personnel un style de management particulièrement autoritaire et cassant, souvent ressenti comme injuste et stressant. Vous n'hésitez pas à montrer votre mauvaise humeur et à en imprégner l'ambiance dans la pharmacie, ou à sur-réagir à certaines situations. Plusieurs de vos collaborateurs peuvent en témoigner, de même que plusieurs assistants itinérants qui ont travaillé dans votre officine.

3. En outre, votre tempérament autoritaire et parfois cassant se manifeste également dans vos rapports avec les clients, ce qui est évidemment préjudiciable à l'activité et au développement de l'officine.

Compte tenu des expériences vécues dans l'officine par le passé, nous estimons que votre reprise de travail n'est pas envisageable. Nous refusons de prendre le risque de vivre de nouvelles situations de tension ou de blocage.

En conséquence, nous vous notifions congé moyennant le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis.

L'indemnité compensatoire de préavis se répartit en deux parties :

- Préavis relatif à l'ancienneté acquise au 31.12.2013 : huit mois,
- Préavis relatif à l'ancienneté acquise depuis le 01.01.2014 : six semaines.

La rémunération à considérer étant de 88.499,65 EUR bruts par an, l'indemnité s'élève à $(88.499,65 \times 8/12) + (88.499,65 \times 6/52) = 58.999,76 + 10.211,50 = 69.211,26$ EUR bruts, sauf à déduire les cotisations sociales et le précompte professionnel, ainsi que la rémunération correspondant à quatre semaines (outplacement).

Cette indemnité vous sera versée pour le 25 août 2014 au plus tard ainsi que le pécule de vacances dû au départ soit 14.295,00 EUR bruts.

La fin de votre contrat de travail implique la fin de votre droit au logement que vous occupez au-dessus de l'officine. Nous vous demandons de prendre contact avec le soussigné en vue de convenir du délai de libération des lieux.[...] »

7. Le 1^{er} septembre 2014, Madame C., conteste, par la voie de son conseil, la validité du congé et met la s.c.r.l. MULTIPHARMA en demeure de lui verser diverses sommes. Aucun accord amiable n'étant intervenu, Madame C., entame la présente procédure judiciaire.

IV. LA DISCUSSION

A. L'indemnité complémentaire compensatoire de préavis

1) le délai de préavis

- *Les principes*

1. « Lorsque la rémunération annuelle excède [16.100 EUR], les délais de préavis à observer par l'employeur et par l'employé sont fixés soit par convention conclue au plus tôt au moment où le congé est donné, soit par le juge.

Si le congé est donné par l'employeur, le délai de préavis ne peut être inférieur aux délais fixés au § 2, alinéas 1^{er} et 2.

(...)

Les délais de préavis doivent être calculés en fonction de l'ancienneté acquise au moment où le préavis prend cours. » (article 87, § 3 et 4 (ancien) de la loi du 3 juillet 1978).

2. « Lorsque le congé est donné par l'employeur, le délai de préavis est fixé à quatre semaines quand il s'agit de travailleurs comptant entre trois mois et moins de six mois d'ancienneté » (article 37/2, §1^{er}, alinéa 1^{er} (nouveau) de la loi du 3 juillet 1978).

3. « Les délais de préavis sont calculés en fonction de l'ancienneté acquise au moment où le délai de préavis prend cours.

Par ancienneté, il faut entendre la période pendant laquelle le travailleur est demeuré sans interruption au service de la même entreprise. » (article 37/4 (nouveau), alinéas 1^{er} et 2 de la loi du 3 juillet 1978)

4. La loi du 26 décembre 2013 concernant l'introduction d'un statut unique entre ouvriers et employés en ce qui concerne les délais de préavis et le jour de carence ainsi que de mesures d'accompagnement a prévu les dispositions transitoires suivantes :

« Le délai de préavis à respecter en cas de licenciement ou de démission de travailleurs dont le contrat de travail a pris cours avant le 1^{er} janvier 2014 est constitué en additionnant deux délais calculés comme prévu respectivement aux articles 68 et 69 » (article 67).

« La première partie est calculée en fonction de l'ancienneté de service ininterrompue acquise au 31 décembre 2013.

Ce délai est déterminé sur la base des règles légales, réglementaires et conventionnelles en vigueur au 31 décembre 2013 applicables en cas de congé notifié à cette date [...] » (article 68).

« La seconde partie est calculée en fonction de l'ancienneté de service ininterrompue acquise à partir du 1^{er} janvier 2014.

Le délai est déterminé selon les règles légales ou réglementaires applicables au moment de la notification du congé » (article 69).

5. L'ancienneté conventionnelle, qui est prévue par les parties, soit par la prise en compte des années de service auprès d'un précédent employeur, soit par la reconnaissance d'une ancienneté fictive, ne doit pas être prise en considération pour fixer le délai et l'indemnité de préavis, lorsque cette ancienneté conventionnelle a été prévue pour une autre cause, soit la fixation de la rémunération, soit, dans le cadre de l'organisation hiérarchique.

- Application

6. Les parties ne s'accordent pas sur l'ancienneté à prendre en considération. Madame Cⁱ revendique une ancienneté depuis le 2 janvier 1986, en se fondant sur l'article 1^{er} du contrat de pharmacien gérant du 7 novembre 2008, lequel prévoit que « La société reconnaît expressément l'ancienneté acquise par le pharmacien dans d'autres fonctions. »

7. La s.c.r.l. MULTIPHARMA, quant à elle, relève que, suite à sa démission prenant cours le 31 janvier 2003, Madame Cⁱ n'a plus été employée par la s.c.r.l. MULTIPHARMA pendant près de trois ans et demi (jusqu'au 14 juillet 2006). Par conséquent, Madame Cⁱ ne justifie pas d'une occupation « ininterrompue » auprès d'un même employeur. Par ailleurs, l'article 1^{er} précité du contrat de travail du 7 novembre 2008 doit être interprété en ce sens que Madame Cⁱ peut revendiquer une ancienneté depuis l'entrée en vigueur du contrat de pharmacien-adjoint qui a pris cours le 14 juillet 2006. Il s'agirait d'une clause standard, insérée dans les contrats de travail de la s.c.r.l. MULTIPHARMA afin de rassurer les employés sur leur droit à l'ancienneté acquise, nonobstant la pratique de la société de conclure un contrat de travail distinct pour chaque changement de fonction.

8. L'interprétation de la clause d'ancienneté, soutenue par la s.c.r.l. MULTIPHARMA, doit être avalisée, pour les motifs suivants :

- elle est compatible avec l'article 37/4 (nouveau) de la loi du 3 juillet 1978 (lequel ne fait que confirmer la jurisprudence antérieure) ;
- lorsque Madame Cⁱ a été réengagée par la s.c.r.l. MULTIPHARMA le 14 juillet 2006, le contrat de travail ne contenait pas de clause de reprise d'ancienneté, ce qui indique qu'il n'entrait pas dans

la volonté des parties de tenir compte d'une ancienneté conventionnelle au 2 janvier 1986 ;

- alors que l'article 5.1. du contrat de pharmacien-gérant permettait à Madame C. de revendiquer trois jours de congé complémentaires si elle justifiait d'une ancienneté de 10 à 25 ans au sein de la société, elle n'a jamais introduit pareille demande.

9. Ces éléments l'emportent sur ceux invoqués par Madame C.,

à savoir :

- la circonstance qu'elle ait perçu des indemnités complémentaires à l'indemnisation de la mutuelle, au-delà du 6^e mois d'incapacité de travail (avantage réservé aux pharmaciens ayant plus de 10 années de service, selon l'article 6.1. du contrat). Cet avantage supplémentaire peut être interprété comme une libéralité dans le chef de l'employeur ;

- les règles du Code civil relatives à l'interprétation des conventions, dont il découle qu'il y a lieu de rechercher l'intention commune des parties contractantes. La circonstance que les parties n'aient pas expressément limité l'effet de la clause d'ancienneté conventionnelle à la période débutant le 14 juillet 2006 (plutôt que le 2 janvier 1986) n'est à cet égard pas pertinente, dès lors que l'interprétation soutenue par Madame C. est dérogatoire au droit commun.

10. Le 31 décembre 2013, Madame C. justifiait d'une ancienneté de huit années.

Le délai de préavis de huit mois et six semaines octroyé à Madame C. a été correctement calculé.

2) la rémunération de référence

11. Les parties sont en désaccord quant à plusieurs éléments constituant la rémunération de référence de Madame C. pour le calcul de l'indemnité compensatoire de préavis.

- l'avantage non-récurrent lié aux résultats

12. Dans ses conclusions additionnelles et de synthèse, Madame C. se réfère à justice quant à sa demande d'inclusion de l'avantage non récurrent lié aux résultats (évalué à 2.800 €) dans la rémunération de référence

13. L'« avantage non récurrent lié aux résultats », lorsqu'il répond à l'ensemble des critères énoncés par la loi du 21 décembre 2007 relative à l'exécution de l'accord interprofessionnel 2007-2008, ne rentre pas en compte pour le calcul de l'indemnité compensatoire de préavis. (article 11 de la loi du 21 décembre 2007)

14. En l'espèce, il n'est pas contesté que l'avantage a été octroyé à Madame C. en application de la convention collective de travail n° 90 du 20 décembre 2007 concernant les avantages non récurrents liés aux résultats.

Il s'agit dès lors d'un avantage qui ne doit pas être inclus dans la rémunération de référence.

- logement de fonction

15. La s.c.r.l. MULTIPHARMA évalue l'avantage lié au logement de fonction à la somme de 331,47 € par mois, c'est-à-dire le montant de la contribution mensuelle que Madame C. payait mensuellement pour la jouissance du logement.

16. Les parties s'accordent sur la description du logement mis à disposition de Madame C., à savoir « une habitation d'une surface de plus ou moins 200 m² (sans compter les caves et le garage). L'habitation se compose de 3 chambres, d'une buanderie, d'une salle de bain, d'un dressing, d'un bureau, d'un living, d'une cuisine, d'une cave, d'une cave à vin, d'un immense grenier et d'un garage » (cf. conclusions de Madame C., I, p. 9).

17. Ainsi que l'a encore récemment rappelé la cour du travail de Mons, « pour fixer la rémunération à prendre en considération pour le calcul de l'indemnité de congé, il faut prendre en compte la valeur réelle des avantages en nature, celle-ci correspondant aux frais que le travailleur devrait réellement supporter pour maintenir par équivalent les mêmes avantages durant la période théorique de préavis couverte par l'indemnité de rupture.

Concrètement, cela implique que, en principe, il ne peut être tenu compte de la valeur convenue entre parties, de l'évaluation en droit fiscal, du coût pour l'entreprise, de la valeur normale ou de la valeur équitable ou forfaitaire. »¹

18. C'est à juste titre que Madame C. évalue la valeur locative du logement à la somme de 900 € par mois, le montant proposé par la s.c.r.l. MULTIPHARMA étant manifestement sous-évalué par rapport au marché locatif actuel.

- frais propres à l'employeur

19. Madame C. plaide que les frais propres à l'employeur (d'un montant de 195 € par mois, dont 100 € de frais de bureau, 55 € de frais de réception et cadeaux d'affaire et 40 € de frais de communication) constituent en réalité de la rémunération déguisée.

20. En sa qualité de partie demanderesse, il appartient à Madame C. d'apporter la preuve de ce que l'indemnité pour frais ne correspond pas à un forfait raisonnable de frais exposés pour compte de l'employeur.

¹ C.T. Mons, 27 octobre 2015, R. 2014/AM/311, www.terralaboris.be

21. Madame C₁ se fonde, à cet égard, sur la circonstance que son logement de fonction se situait dans le même immeuble que l'officine, de sorte qu'elle ne travaillait jamais de son domicile. Ni les « frais d'aménagement et d'usage d'un bureau dans l'habitation privée », ni les « frais de communication propres à l'employeur » ne se justifiaient, puisque l'ensemble des activités et communications professionnelles (téléphone, fax, email) pouvaient être effectuées dans l'officine.

22. Seuls les frais de représentation (liés, entre autres, à la fonction de Madame C₁ et à la prestation de gardes) ne sont pas valablement contestés par Madame C₁ Il sont évalués raisonnablement à la somme de 55 € par mois et doivent être exclus de la rémunération de référence.

- montant de l'indemnité complémentaire

23. En conclusion, la rémunération annuelle brute de Madame C₁ s'établit comme suit :

- Rémunération annuelle brute :	61.944,55 €
- Primes et simple pécule sur primes :	17.649,03 €
- Assurance hospitalisation :	185,28 €
- Assurance groupe :	4.315,08 €
- Logement de fonction :	6.822,36 €
- Gratuité de la consommation d'eau :	500 €
- Chèques-repas :	1.365,21 €
- Eco-chèques :	250 €
- Chèques cadeau :	35 €
- Rémunération déguisée :	660 €

Total : 93.726,51 €

24. L'indemnité compensatoire de préavis, équivalente à 8 mois et 6 semaines, s'élève à la somme de $[(93.726,51/12 \times 8) + (93.726,51/52 \times 6)] = 73.298,94$ €, dont à déduire 4 semaines de rémunération octroyées sous forme d'outplacement, soit une somme de 66.089,21 €.

25. La s.c.r.l. MULTIPHARMA a versé à Madame C₁ une indemnité compensatoire de préavis de (62.430,60 € + 766,81 €) = 63.170,41 € bruts. Il reste donc dû une somme de 2.918,80 € bruts, à titre d'indemnité complémentaire compensatoire de préavis.

B. L'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable

1) Les principes

26. La convention collective de travail 109 du 12 février 2014 concernant la motivation du licenciement, entrée en vigueur le 1^{er} avril 2014, dispose :

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

« § 1^{er} 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 » (article 9).

27. D'après le commentaire de la C.C.T. n° 109, « 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.

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. »

2) Application

28. La s.c.r.l. MULTIPHARMA a décidé de mettre fin au contrat de travail de Madame C, aux motifs que :

- elle s'opposait à la politique commerciale de la société ;
- elle adoptait un style de management autoritaire et cassant avec les membres de son personnel ;
- son style de management avait des répercussions négatives également sur les relations avec les clients et les résultats financiers de l'officine.

29. Dans le cadre de la procédure judiciaire, la s.c.r.l. MULTIPHARMA a produit des attestations de quatre employées ayant travaillé sous l'autorité de Madame C. Toutes soulignent le caractère difficile et l'attitude dénigrante et négative de Madame C envers ses subordonnées.

30. Madame C. quant à elle ne produit pas d'éléments permettant de remettre en cause ces déclarations écrites. La circonstance que ces attestations – particulièrement détaillées et concordantes – émanent de personnes toujours occupées par la s.c.r.l. MULTIPHARMA ne suffit pas à les décrédibiliser. Madame C. conteste l'exactitude des motifs et souligne qu'elle n'avait pas reçu le moindre avertissement ou plainte au cours de ses années d'occupation par la s.c.r.l. MULTIPHARMA.

31. La s.c.r.l. MULTIPHARMA produit également l'attestation d'une collègue ayant participé à des réunions relatives à la politique commerciale de la société. Madame S. atteste que Madame C. manifestait systématiquement une opposition non constructive lors des réunions, insistant sur le fait qu'elle était « seule maître à bord ».

32. Les parties sont en désaccord quant à l'évolution du chiffre d'affaires de l'officine de Braine-Le-Comte au cours des années 2013 à 2015, soit un peu avant et juste après le départ de la société. Selon Madame C. seul le résultat « semi-net » de l'officine (utilisé pour calculer les primes payées aux pharmaciens-gérants) est influencé par les qualités professionnelles du gérant. Ces chiffres sont fluctuants entre 2009 et 2014 pour l'officine de Braine-le-Comte mais une augmentation générale du chiffre d'affaires (316.232,02 € en 2008 à 365.975,75 € en 2013) est notée.

Pour la s.c.r.l. MULTIPHARMA par contre, seul le résultat « B2C » (chiffre d'affaire qui ne tient pas compte des ventes aux patients hébergés en maisons de repos ou en institutions) est pertinent. Celui-ci démontre, de manière objective, que l'activité commerciale de l'officine de Braine-Le-Comte a repris après le départ de Madame C. et la mise en place d'une nouvelle politique commerciale par le nouveau gérant.

En effet, en 2015, le résultat « B2C » a augmenté de 3,90 % par rapport à 2014, ce qui tendrait à accréditer la thèse de la s.c.r.l. MULTIPHARMA. Toutefois, le tribunal relève que de nombreux facteurs étrangers peuvent expliquer une augmentation du chiffre d'affaires (politique commerciale globale de MULTIPHARMA, disparition éventuelle de concurrents dans l'agglomération,...), sans que celle-ci ne doive nécessairement être imputée à un changement de gérance.

33. Ainsi que le fait valoir Madame C., il aurait été souhaitable et, en tout état de cause, plus « fair-play » que la s.c.r.l. MULTIPHARMA entende Madame C. préalablement à son licenciement, afin de lui permettre de faire valoir son point de vue quant aux griefs formulés à l'encontre de son style de management et de l'impact de celui-ci sur le chiffre d'affaires.

34. Toutefois, aucune obligation d'audition préalable ne pèse sur l'employeur (de droit privé) souhaitant mettre fin à un contrat de travail, moyennant une indemnité compensatoire de préavis.

35. Par ailleurs, l'absence d'audition préalable constitue une « circonstance du licenciement » et est, à ce titre, exclue du champ d'application de la CCT n° 109.

36. En conclusion, compte tenu des éléments « à charge » dont disposait la s.c.r.l. MULTIPHARMA, il n'est pas démontré qu'elle ait agi comme un employeur « manifestement déraisonnable » en licenciant Madame C. avant sa reprise de travail.

37. Le licenciement de Madame C. présente un lien avec son comportement et n'est pas incompatible avec la façon d'agir d'un employeur « normal et raisonnable ». La thèse de Madame C. selon laquelle l'employée assurant le remplacement de l'officine pendant l'incapacité de travail, n'aurait pas souhaité retrouver sa fonction antérieure, n'est nullement démontrée.

La demande d'indemnité n'est pas fondée.

C. L'indemnité pour abus du droit de licencier

1) Les principes

38. Un licenciement est entaché d'un abus de droit lorsque le droit de licenciement est exercé d'une manière qui dépasse manifestement les limites de l'exercice normal que ferait de ce droit un employeur prudent et diligent.

39. Le caractère abusif du licenciement pourra également être déduit des circonstances entourant celui-ci, étant entendu qu'un licenciement ne peut être opéré dans des conditions de nature à porter atteinte à la compétence, à la réputation, au crédit, à l'image ou à l'honorabilité du travailleur ou se dérouler dans un contexte empreint de vexation ou d'humiliation pour le travailleur.

40. En droit belge, le droit de chacune des parties de mettre fin au contrat de travail est discrétionnaire. Ce qui signifie qu'il dépend de la seule volonté de son auteur de mettre fin au contrat, sans que cette volonté soit soumise à des conditions relatives aux causes de licenciement ou au comportement du travailleur.²

Il est, par ailleurs, de l'essence du contrat de travail à durée indéterminée de pouvoir y mettre fin.

² V. VANNES, *Le contrat de travail : Aspects théoriques et pratiques*, 2^e éd., Bruylant, p. 698, n°1002

41. Le travailleur qui sollicite des dommages et intérêts pour abus du droit de licencier, doit démontrer une faute (dans le chef de son ex-employeur), un dommage (autre que celui couvert par le préavis) et un lien de causalité entre ces deux premiers éléments.

42. L'abus doit nécessairement résulter d'un fait juridique annexe au licenciement puisque l'irrégularité qui entache éventuellement celui-ci est spécifiquement réparée par l'obligation au paiement de l'indemnité compensatrice de préavis, laquelle revêt un caractère forfaitaire en ce sens qu'elle est censée réparer l'ensemble du préjudice qui résulte de l'acte, dans toutes ses manifestations matérielles ou morales.³

43. Il y a licenciement abusif si le droit de rupture est détourné de sa finalité économique et sociale ou si le congé est notifié de manière méchante.

Le caractère abusif du licenciement d'un employé ne se déduit ni de l'absence de motivation de celui-ci ni, le cas échéant, de l'inexactitude du motif invoqué.⁴

44. La charge de la preuve appartient à l'employé.

2) Application

45. Madame C. ne démontre pas avoir subi un dommage particulier, distinct de celui réparé forfaitairement par le paiement de l'indemnité de rupture. Elle ne démontre pas que le contenu de la lettre de licenciement ait été communiqué à des tiers, lui assurant une « mauvaise publicité ». De même, il n'est pas prouvé que les rumeurs qui auraient, le cas échéant, pu circuler au sujet du départ de Madame C. par la s.c.r.l. MULTIPHARMA lui ont causé un quelconque préjudice.

La demande est non fondée.

D. Les prestations de garde

1) Les principes

46. « Aux termes de l'article 19 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail (section 2 du chapitre III relatif au temps de travail et de repos), la durée du travail des travailleurs ne peut excéder huit heures par jour ni quarante heures par semaine.

³ C.T. Mons, 17 septembre 2010, R.G. 2009/AM/21.506, inédit

⁴ C. T. Bruxelles, 21 avril 1993, J.T.T., 1994, p. 82.

L'article 3, § 3, 1, de la loi du 16 mars 1971 sur le travail prévoit que les dispositions du chapitre III, section II, (soit les articles 19 jusqu'et y compris 29 de cette loi qui concernent la durée du travail), ne s'appliquent pas aux travailleurs désignés par le Roi comme étant investis d'un poste de direction ou de confiance.

Cette disposition constitue une disposition légale impérative au sens de l'article 51 de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires (Cass., 10 janvier 2000, J.T.T., 2000, p.373).

Il s'en déduit que si un travailleur est considéré comme investi d'un poste de direction ou de confiance, il est soustrait aux dispositions légales relatives à la durée du travail et ce, indépendamment de toutes dispositions contraires, contenues dans une source de droit « inférieure », telle que une convention collective de travail, le contrat de travail, l'usage.

La Cour doit en conséquence d'abord examiner la question de savoir si Madame A. était investie ou non d'un poste de direction ou de confiance et en fonction de la solution, déterminer si oui ou non [son] contrat de travail est contraire à la loi impérative du 16 mars 1971.

L'arrêté royal du 10 février 1965 désigne les personnes investies d'un poste de direction ou de confiance, dans les secteurs privés de l'économie nationale, pour l'application de la loi sur la durée du travail.

Si le texte de cet arrêté royal, qui prévoit que les personnes qu'il décrit sont exclues de la législation sur la durée du travail, doit faire l'objet d'une interprétation restrictive, il est toutefois admis que cette interprétation doit nécessairement tenir compte de l'évolution technologique de certaines professions qu'il invoque. D'une manière générale, sont concernées les personnes qui exercent une autorité effective et ayant la responsabilité de l'ensemble ou d'une subdivision importante de l'entreprise, ainsi que celles pouvant, sous leur responsabilité, engager l'entreprise vis-à-vis des tiers. Ainsi toute personne investie d'un poste de direction rentre dans l'exception sans que le titre précis qui est le sien doive être mentionné dans la liste (Cour trav. Liège, 13^{ème} ch., 28 mars 2002, RG 6.501/99 ; Cour trav. Liège, 8^{ème} ch., 5 décembre 2002, R.G. 30.653/02, à propos du responsable d'un service informatique).⁵

47. « Les pharmaciens ne sont (plus) expressément exclus des dispositions relatives à la durée de travail de la loi du 16 mars 1971 sur le travail, et la réglementation sur le temps de travail ne peut dès lors pas s'appliquer parce que le pharmacien occupe une fonction qui l'exclut de ces dispositions.

⁵ C.T. Mons, 24 septembre 2008, R. 20.814, inédit

L'A.R. du 10 février 1965 a désigné, en effet, en application de l'art. 3, par. 3, 1^o de la loi sur le travail, une série de catégories de personnes auxquelles les dispositions de cette loi relative au temps de travail ne sont pas d'application parce qu'elles occupent 'un poste de direction ou de confiance'. L'arrêté royal nomme entre autres 'les gérants de succursale qui ont ou non du personnel sous leur autorité'.

In casu, la Cour du travail estime que le pharmacien en question, qui était 'gérant de pharmacie', avait la charge de l'aide-pharmacien et d'un autre membre du personnel, était responsable de la comptabilité, et qui avait aussi droit, en sus d'une rémunération fixe, à une commission sur le chiffre d'affaires, tombe sous le coup de la notion de gérant de succursale, telle qu'elle est mentionnée à l'A.R. du 10 février 1965. Les dispositions de la loi sur le travail relatives au temps de travail ne sont donc pas applicables au pharmacien, de sorte que celui-ci ne peut pas prétendre au supplément pour les heures supplémentaires prestées, tel que prévues à l'art. 29 de la loi sur le travail. »⁶

48. En application des articles 1315 du Code civil et 870 du Code judiciaire, il revient au travailleur, qui a la charge de la preuve de l'obligation dont il demande l'exécution, d'établir qu'il n'appartient pas à la catégorie des travailleurs désignés par le Roi comme étant investis d'un poste de direction ou de confiance.

2) Application

49. Madame C. soutient qu'elle ne faisait pas partie du « personnel de direction et de confiance » de la s.c.r.l. MULTIPHARMA. Elle se fonde à cet égard sur la CCT d'entreprise du 25 avril 2013 « octroyant des avantages extra-légaux aux pharmaciens d'officine de Multipharma ». L'article 17.1 de la CCT fixe le nombre de jours de récupération auxquels ont droit les pharmaciens qui ont assuré des gardes.

Le nombre de jours de récupération octroyé dépend du jour où la garde a été prestée. Le pharmacien perçoit en outre une indemnité forfaitaire pour chaque prestation de garde (de 18 € ou 33 €, selon la période de garde).

Par ailleurs, l'article 17.2.1. de la CCT du 25 avril 2013 dispose que : « les pharmaciens gérants qui sont titulaires d'une officine ouverte plus de 41h20 par semaine ont droit à une compensation correspondant à la différence entre les heures d'ouverture et 41h20 ».

50. Selon Madame C., il découle de l'ensemble de ces avantages reconnus par la s.c.r.l. MULTIPHARMA que celle-ci considère que les pharmaciens-gérants ne constituent pas des personnes investies d'un poste de direction et de confiance.

⁶ C.T. Anvers, 4 novembre 1997, *Ors.*, 1998, n° 2, p. 1 ; E. RUCHAT, « Les personnes investies d'un poste de direction ou de confiance », *Ors.*, 2002, n° 2, p. 25

51. C'est à juste titre que la s.c.r.l. MULTIPHARMA relève que la détermination des « personnes investies d'un poste de direction ou de confiance » s'apprécie en analysant le contenu de la fonction concernée, plutôt que sa rémunération. Sont ainsi concernés les personnes qui 1) exercent une autorité effective ET 2) ont la responsabilité de l'ensemble ou d'une subdivision importante de l'entreprise.

52. Si la hauteur de la rémunération a une incidence, c'est, entre autres, pour apprécier si l'« équité » commande que le travailleur perçoive une rémunération « normale » (c'est-à-dire sans sursalaire) pour les heures supplémentaires prestées. (cf. ci-dessous)

53. En l'occurrence, la fonction de « pharmacien-gérant d'officine » n'est pas explicitement mentionnée à l'arrêté royal du 10 février 1965 désignant les personnes investies d'un poste de direction ou de confiance, dans les secteurs privés de l'économie nationale, pour l'application de la loi sur la durée du travail. Toutefois, l'article 2, I, 4° dudit arrêté royal inclut dans la catégorie des personnes investies d'un poste de direction et de confiance, « les gérants qu'ils aient ou non du personnel sous leur autorité ». Par ailleurs, la jurisprudence, à laquelle adhère le tribunal, a eu l'occasion, à plusieurs reprises, d'inclure les gérants d'officine de pharmacie dans la catégorie du personnel de direction ou de confiance.⁷

54. Pour l'ensemble de ces considérations, Madame C. échoue à démontrer qu'elle n'était pas investie d'un poste de direction ou de confiance au sein de la s.c.r.l. MULTIPHARMA. Elle ne peut donc pas prétendre au paiement d'heures supplémentaires, sauf à rapporter la preuve que le paiement de ces heures supplémentaires était prévu par le contrat de travail, l'usage ou l'équité.

55. En ce qui concerne le contrat de travail, la s.c.r.l. MULTIPHARMA souligne à juste titre que l'article 7.4. du contrat stipule expressément : « Les rémunérations et avantages prévus aux articles 2, 3 et 5 couvrent toutes les prestations nécessaires à l'exercice convenable de la fonction.

Le pharmacien ne peut prétendre à aucune rémunération complémentaire ou à une quelconque indemnité pour les prestations, ordinaires ou exceptionnelles, que sa fonction exige ».

56. Par ailleurs, l'argument de Madame C. selon lequel le travail presté au service de la s.c.r.l. MULTIPHARMA excédait « les prestations nécessaires à l'exercice convenable de la fonction » ne convainc pas. Les prestations de garde effectuées par Madame C. font partie intégrante de la fonction de pharmacien gérant. La participation au rôle de garde est d'ailleurs obligatoire pour tous les pharmaciens, conformément à l'article 6 de l'arrêté royal du 21 janvier 2009 portant instructions pour les pharmaciens.

⁷ C.T. Bruxelles, 6 janvier 1986, *J.T.T.*, 1986, p. 54 ; T.T. Charleroi, 26 octobre 1987, *J.T.T.*, 1988, p. 12 ; C.T. Anvers, 4 novembre 1997, *Ors.*, 1998/2, p.1 ;

57. Force est de constater que la limite hebdomadaire de 38 heures à laquelle fait référence Madame C. en qui concerne les employeurs ressortissant de la commission paritaire n° 313 (pharmacies et offices de tarification) ne s'applique pas aux « pharmaciens porteurs du diplôme légal » (article 25 de la CCT du 30 novembre 2009). En qualité de pharmacienne diplômée, Madame C. n'était donc pas soumise à la limitation précitée.

58. Madame C. ne démontre pas qu'un usage existerait au sein de la s.c.r.l. MULTIPHARMA, ou du secteur professionnel, relatif au paiement des heures supplémentaires.

59. Enfin, le non-paiement des heures supplémentaires prestées ne semble pas « inéquitable », le critère d'appréciation étant généralement la modicité de la rémunération. En l'espèce, une rémunération de 93.726,51 € bruts par an n'est manifestement pas une rémunération « modeste », de sorte que le fondement de l'équité ne permet pas de justifier le paiement des heures de garde prestées.

La demande doit être déclarée non fondée.

E. Le remboursement du précompte immobilier

60. En ce qui concerne l'exercice d'imposition 2014, la s.c.r.l. MULTIPHARMA a justifié avoir imputé le remboursement de la réduction sur le précompte immobilier dû à Madame C. sur les consommations de gaz dont restait redevable cette dernière.

61. Pour l'exercice d'imposition 2015, Madame C. ne justifie pas pour quel motif la s.c.r.l. MULTIPHARMA devrait lui rembourser le montant, sachant qu'elle a déménagé à une date indéterminée et, en tout état de cause, n'était plus domiciliée à l'adresse du logement de fonction lors de la réception de la notification du remboursement du précompte par l'administration fiscale, le 25 septembre 2015.

La demande n'est pas fondée.

F. L'indemnité de procédure

62. « Les dépens peuvent être compensés par le juge, (...) si les parties succombent sur quelque chef. » (article 1017, alinéa 4 du Code judiciaire)

63. En l'espèce, Madame C. obtient partiellement gain de cause sur la demande d'indemnité complémentaire compensatoire de préavis. Par ailleurs, la s.c.r.l. MULTIPHARMA sollicite la compensation des dépens.

Les dépens des parties sont compensés.

G. L'exécution provisoire

64. Dans la version du Code judiciaire applicable aux faits du litige (c'est-à-dire aux causes introduites avant le 1^{er} novembre 2015), l'effet suspensif des voies de recours ordinaires est le principe. L'exécution provisoire est l'exception, de sorte que cette demande doit être spécialement motivée pour que le tribunal puisse y faire droit. Madame C_b ne fait état d'aucun moyen particulier à l'appui de cette demande. Le tribunal ne peut dès lors pas y faire droit.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL,
Statuant après un débat contradictoire,**

Dit la demande fondée dans la mesure ci-après ;

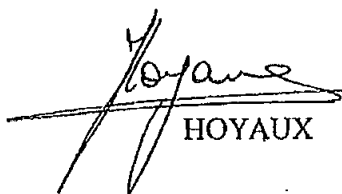
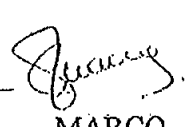
Condamne la s.c.r.l. MULTIPHARMA à payer à Madame C_b
la somme de 2.918,80 € bruts, à titre d'indemnité
complémentaire compensatoire de préavis, augmentée des intérêts au
taux légal à partir du 11 août 2014 ;

Déboute Madame C_b du surplus de sa demande ;

Compense les dépens de l'instance.

Ainsi jugé par la 9^e chambre du tribunal du travail du Hainaut, division
de La Louvière, composée de :

M. MESSIAEN,	Juge, président la 9 ^e chambre ;
J. LUCHEM,	Juge social au titre d'employeur ;
N. MARCQ,	Juge social au titre d'employé ;
A. HOYAUX,	Greffier,

			
HOYAUX	MARCQ	LUCHEM	MESSIAEN