

MOTIVATION

L'arrêt est fondé sur les motifs suivants :

I. LA RECEVABILITE DE L'APPEL.

Il ne ressort d'aucun des dossiers produits aux débats que le jugement dont appel, prononcé le 4 février 2009, aurait été signifié, en sorte que l'appel formé par requête déposée au greffe le 19 mai 2009 a été introduit dans les formes et le délai légal et doit être déclaré recevable.

II. LES FAITS.

1. Le litige qui oppose **Madame J.** à **Monsieur M** porte sur le paiement de la rémunération du mois de mai 2007 et d'une indemnité compensatoire de préavis que celle-ci postule à hauteur de trois mois de rémunération.
2. Dans son acte introductif d'instance, l'intéressée a soutenu avoir travaillé à temps plein du 8 au 24 mai 2007, en qualité de représentant de commerce, pour **Monsieur M** qui exploite une entreprise de cosmétiques sous la dénomination COPAIBA, en faisant valoir que ses prestations avaient été effectuées en exécution de deux contrats de travail :
 - d'une part, un contrat de travail intérimaire à temps partiel conclu avec Randstad, aux termes duquel elle était mise les mardis, mercredis et jeudis à disposition de l'entreprise utilisatrice exploitée par l'intimé;
 - d'autre part, un contrat de travail à durée indéterminée conclu directement avec **Monsieur M** contrat dans le cadre duquel elle était occupée les lundis et vendredis.
3. **Monsieur M** soutient quant à lui avoir exclusivement fait appel aux services de l'intéressée dans le cadre du contrat de travail intérimaire, mais avoir dû demander à l'agence intérimaire Randstad de mettre fin, le 24 mai 2007, à la mission de **Madame J.**, en raison de son incompétence.

II. LE JUGEMENT.

1. Devant les premiers juges, la partie demanderesse a tenté d'établir par témoignages et présomptions l'existence du contrat de travail à durée indéterminée dont elle soutenait qu'il avait été conclu en complément à ses prestations de travail intérimaire, en produisant un document daté du mois de mai 2007, établi par **Monsieur M**, et faisant état d'une rémunération à temps plein « selon fiche de paie Randstad, complétée à hauteur de 1388,20 € », ainsi que diverses attestations de commerçants attestant des visites qu'elle aurait effectuées auprès d'eux pour faire la promotion des produits commercialisés par son employeur.

2. **Monsieur M** a contesté la portée du document établi par ses soins en mai 2007 en soutenant qu'il s'agissait en réalité des bases d'un contrat à convenir dans l'hypothèse d'un développement favorable de son activité et a par ailleurs dénié toute force probante aux attestations produites par la partie demanderesse a l'effet de démontrer ses prestations des lundis et vendredis.
3. Les premiers juges ont débouté **Madame J.** de son action après avoir constaté, au terme d'une analyse minutieuse des pièces produites et de l'argumentation qui avait été développée devant eux, que les témoignages invoqués n'étaient pas suffisants pour établir l'existence de prestations de travail, en dehors de celles qui étaient couvertes par le contrat de travail d'intérim.

III. L'APPEL.

Dans ses conclusions d'appel déposées le 29 septembre 2009, le conseil de **Madame J.** modifie le fondement de ses demandes en soulevant l'irrégularité du contrat de travail intérimaire, dont il soutient qu'il a été conclu en dehors des hypothèses limitativement énumérées par la loi du 24 juillet 1987.

Le conseil de la partie intimée n'a pas déposé de conclusions rencontrant ce nouveau moyen dans le délai qui lui avait été imparti jusqu'au 20 octobre 2009 par l'ordonnance de mise en état pour le dépôt de ses conclusions de synthèse.

En plaidoirie, il fait valoir que le recours au travail intérimaire a été justifié par un surcroît de travail suite à une augmentation de la production de produits cosmétiques.

IV. LE FONDEMENT DE L'APPEL.

1. La disqualification du contrat de travail intérimaire.

1.1. Les dispositions légales et conventionnelles applicables.

1.1.1. L'article 7, 2°, de la loi du 24 juillet 1987 sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise de travailleurs à la disposition d'utilisateurs précise ce qui suit :

« Pour l'application de la présente loi, on entend par contrat de travail intérimaire le contrat par lequel un intérimaire s'engage vis-à-vis d'une entreprise de travail intérimaire, contre rémunération, à effectuer chez un utilisateur un travail temporaire autorisé par ou en vertu du chapitre 1^{er} de la présente loi. »

1.1.2. L'article 1^{er}, §1^{er}, de la loi du 24 juillet 1987 (inséré sous la section 1 du chapitre 1^{er} de ladite loi) définit en ces termes le travail temporaire :

« Le travail temporaire, au sens de la présente loi, est l'activité exercée dans les liens d'un contrat de travail et ayant pour objet de pourvoir au remplacement d'un travailleur permanent ou de répondre à un surcroît temporaire de travail ou d'assurer l'exécution d'un travail exceptionnel. »

- 1.1.3.** L'article 21 de la loi précitée dispose que :
- « Les entreprises de travail intérimaire ne peuvent mettre des intérimaires à la disposition d'utilisateurs et ceux-ci ne peuvent occuper des intérimaires qu'en vue de l'exécution d'un travail temporaire visé ou autorisé à l'article 1^{er}. »
- 1.1.4.** Enfin, l'article 20 de cette loi énonce comme suit la sanction qui s'attache à l'interdiction consacrée par l'article 21, précité :
- « L'utilisateur et l'intérimaire sont considérés comme engagés dans les liens d'un contrat de travail à durée indéterminée lorsque :
- 1° (...)
- 2° l'utilisateur occupe un travailleur intérimaire en violation des articles 21 et 23. »
- 1.1.5.** La loi du 24 juillet 1987 a confié aux partenaires sociaux, en son article 1^{er}, §5, le soin de déterminer par convention collective de travail conclue au sein du Conseil national du travail et rendue obligatoire par arrêté royal la procédure à respecter pour le recours au travail temporaire et intérimaire et la durée de celui-ci.
- L'article 7, §1^{er} et §2, de la convention collective de travail n°58 conclue le 7 juillet 1994 au sein du CNT (rendue obligatoire par arrêté royal du 23 septembre 1994 et modifiée par la convention collective de travail n°58 bis du 25 juin 1997, rendue obligatoire par arrêté royal du 14 septembre 1997) dispose ce qui suit à ce sujet :
- « En cas de surcroît temporaire de travail, le travail temporaire par le biais du travail intérimaire est autorisé moyennant l'accord préalable de la délégation syndicale du personnel de l'entreprise. » (article 7, §1^{er}).
- « A défaut de délégation syndicale, le recours au travail temporaire par le biais du travail intérimaire pour faire face à un surcroît temporaire de travail ne sera autorisé (...) que pour autant que l'entreprise de travail intérimaire communique au Fonds social pour les intérimaires le nom et l'adresse de l'utilisateur ainsi que la commission paritaire dont ce dernier relève. (article 7, §2, de la convention collective de travail n°58 renvoyant à la procédure visée en son article 6, §3 à 7).
- 1.1.6.** La sanction du non-respect de ces dispositions est inscrite à l'article 9, 3^{ème} tiret, de cette convention collective de travail, qui dispose :
- « Le contrat de travail entre l'entreprise de travail intérimaire et le travailleur intérimaire est résilié et ce travailleur et l'utilisateur sont engagés dans les liens d'un contrat de travail à durée indéterminée [lorsque] l'utilisateur occupe ou continue d'occuper un travailleur intérimaire en cas de surcroît temporaire de travail, en violation des dispositions des articles 4, 7 et 7bis, §2. »
- Consacrée par une disposition d'une convention collective de travail rendue obligatoire par arrêté royal, cette réglementation revêt un caractère d'ordre public, l'article 39, alinéa 1^{er}, 2^o, de la loi du 24 juillet 1987 prévoyant par ailleurs une sanction pénale à charge de l'utilisateur qui commet une infraction aux articles 21, 22 et 23 de ladite loi.

1.2. L'application de ces principes en l'espèce.

Il ne ressort d'aucun élément des dossiers produits aux débats que le recours au travail intérimaire aurait été justifié par l'une des seules causes admises limitativement par la loi du 24 juillet 1987.

1.2.1. Le conseil de **Monsieur M** fait état dans ses conclusions d'appel de ce que, par le passé, celui-ci aurait engagé une étudiante durant l'été 2003 et l'été 2004, et ultérieurement, une travailleuse dans les liens d'un contrat conclu sur la base de l'article 60, § 7, de la loi du 8 juillet 1976 du mois d'avril au mois de juin 2006 et une personne en formation-insertion, de février à juin 2006.

Il est donc acquis aux débats que lors de la conclusion du contrat de travail intérimaire de **Madame J.** début mai 2007, l'intimé n'avait plus de personnel salarié à son service depuis près d'un an, en sorte qu'il est exclu que le recours au travail intérimaire ait pu être justifié par le remplacement d'un travailleur.

1.2.2. Le surcroît temporaire de travail allégué à la barre par le conseil de l'intimé n'est étayé par aucun élément du dossier que celui-ci produit aux débats.

1.2.3. Il n'est par ailleurs pas soutenu que l'appelante aurait été chargée d'accomplir un travail exceptionnel.

Il s'ensuit que **Madame J.** apporte la démonstration du seul fait qu'il lui incombe de prouver aux fins d'obtenir la disqualification du contrat de travail intérimaire en contrat de travail à durée indéterminée, à savoir l'absence de l'une quelconque des causes prévues par la loi du 24 juillet 1987 pour que soit autorisé le recours au travail intérimaire.

Celle-ci doit par conséquent, conformément à l'article 20, 2°, de la loi précitée, être considérée comme ayant été engagée dans les liens d'un contrat de travail à durée indéterminée avec l'utilisateur, **Monsieur M** à partir du 8 mai 2007.

2. Le régime de travail.**2. 1. La discussion.**

2.1.1. L'appelante soutient qu'à défaut d'écrit permettant de considérer que ce contrat à durée indéterminée était à temps partiel, il doit être admis que son régime de travail était à temps plein.

2.1.2. L'intimé se réfère sur ce point à l'argumentation retenue par le premier juge qui a considéré que n'étaient pas démontrées les prestations de travail que l'appelante soutient avoir accomplies les lundis et vendredis.

2.2. La disposition légale applicable.**2.2.1.** L'article 11 bis de la loi du 3 juillet 1978 dispose que :

« Le contrat de travail conclu pour un travail à temps partiel doit être constaté par écrit pour chaque travailleur individuellement, au plus tard au moment où le travailleur commence l'exécution de son contrat.

Cet écrit doit mentionner le régime de travail à temps partiel et l'horaire convenus. (...)

À défaut d'écrit conforme aux dispositions des premiers et deuxième alinéas, le travailleur peut choisir le régime de travail et l'horaire à temps partiel qui lui sont le plus favorables parmi ceux qui :

- soit sont prévus par le règlement de travail ;
- soit, à défaut, découlent de tout autre document dont la tenue est imposée par l'arrêté royal n° 5 du 23 octobre 1978 relatif à la tenue des documents sociaux.

2.2.2. Cette disposition légale n'institue pas une présomption légale d'occupation à temps plein à défaut d'écrit établi au plus tard au moment de l'exécution du contrat.

La présomption instituée par l'article 171, alinéa 2, de la loi-programme du 22 décembre 1989, selon lequel les travailleurs sont présumés avoir effectué leurs prestations à temps plein, à défaut de publicité des horaires conforme aux articles 157 à 159 de ladite loi a été établie, non au profit des travailleurs, mais à celui des fonctionnaires compétents pour prévenir et réprimer le travail clandestin (Cass., 4 octobre 1999, J.T.T. 2000, 156 ; voir en ce sens : l'arrêt 40/98 du 1^{er} avril 1998 de la Cour d'arbitrage, qui a dit pour droit que violait les articles 10 et 11 de la Constitution l'interprétation de cet article 71, alinéa 2, consistant à reconnaître un droit à une rémunération à temps plein que les employeurs seraient tenus de payer en l'absence de respect des mesures de publicité qu'édictent les articles 157 et 159 de cette loi-programme).

2.2.3. Il s'ensuit que conformément à l'article 1315 du Code civil, c'est à l'appelante qu'il appartient de démontrer l'existence des prestations de travail qu'elle soutient avoir effectuées au-delà des 20 heures par semaine pour lesquelles elle avait été engagée dans les liens du contrat de travail intérimaire requalifié par la Cour, pour les motifs exposés supra, en contrat de travail à durée indéterminée.**2.3. L'application en l'espèce.**

Force est de constater, comme l'ont fait les premiers juges au terme d'un examen circonstancié des pièces produites aux débats par **Madame J** , que celle-ci reste en défaut de rapporter la preuve des prestations qu'elle aurait effectuées au cours des 3 lundis et 2 vendredis compris entre le 8 et le 24 mai 2007.

2.3.1. Le jugement dont appel a relevé à juste titre que le document établi par **Monsieur M** en mai 2007 et qu'invoque **Madame J.** à l'appui de sa thèse, ne suffit pas à démontrer la réalité de ses prestations dans le cadre du régime de travail à temps plein auquel correspond effectivement la rémunération mensuelle qui y est mentionnée.

2.3.1.1. D'une part, l'intimé allègue que ce document ne constituait qu'une projection en vue d'un éventuel contrat à temps plein pour l'avenir.

N'étant pas signé par les parties, il ne peut en être déduit qu'il a fait l'objet de leur consentement réciproque sur le régime de travail à temps plein que l'appelante entend en déduire.

2.3.1.2. D'autre part, les quelques attestations émanant de commerçants qui sont produites au dossier de l'appelante, n'apportent, pour la plupart d'entre elles, aucune précision quant au jour de visite dans leur magasin, et celles qui ont été établies par l'entourage de l'intéressée (son ex-conjoint, ses beaux parents, la marraine de son fils) sont quelque peu confuses et ne constituent pas une preuve de l'activité de l'intéressée les lundis ou vendredis.

- Seule Madame G., dans une attestation émise près d'un an après les faits situe avec précision un rendez-vous que l'intéressée aurait pris avec elle pour le vendredi 18 mai et qui aurait été reporté au lundi 21 mai 2007 (pièce 19).
- L'attestation de Madame C., si elle parle effectivement d'une visite effectuée un lundi en son magasin, en situe toutefois la période « en avril ou en juin » (dossier de l'appelante, pièce 7).
- L'attestation de Madame J. fait état d'une visite « un lundi » sans autre précision (ce dossier, pièce 21).

Il ne peut être fait droit à l'offre de preuve formulée à titre subsidiaire par le conseil de l'appelante, qui ne libelle à cet effet aucun fait précis et pertinent, le caractère imprécis en temps et lieu des attestations produites à l'appui de cette demande d'audition de témoins ayant pour effet que les affirmations qu'elles contiennent ne sont pas susceptibles de la preuve contraire, laquelle est de droit, conformément à l'article 921 du Code judiciaire.

2.3.2. C'est dès lors à raison que les premiers juges ont considéré que les témoignages qui peuvent être retenus n'apportent pas avec la certitude suffisante la démonstration de l'existence de prestations de travail au-delà des 20 heures hebdomadaires initialement convenues dans le cadre du contrat de travail intérimaire .

L'incertitude ou le doute subsistant à la suite de la production d'une preuve doivent être retenus au détriment de celui qui a la charge de cette preuve (Cass., 17 septembre 1999, Pas., 1999, I, 467, également consultable sur le site juridat.be).

- 2.3.4. Il s'ensuit que **Madame J** [doit être considérée comme ayant été engagée dans les liens d'un contrat de travail à durée indéterminée à temps partiel dans le cadre d'un régime de travail hebdomadaire de 20 heures de prestations (voir le C4-intérim, qui fait état d'une occupation de 20/38^{ème}, dossier de l'appelante, pièce 23) .

La demande relative à la rémunération du mois de mai 2007 doit donc être déclarée non fondée et le jugement dont appel confirmé sur ce point.

3. L'indemnité compensatoire de préavis.

- 3.1. **Monsieur M** a mis fin unilatéralement, sans préavis ni indemnité, à la relation de travail, ce que son conseil admet (en page 11, 2^{ème} § de ses conclusions) lorsqu'il écrit que celui-ci « a clairement manifesté son intention de ne pas poursuivre la relation professionnelle » et qu'il « n'a jamais notifié à l'appelante un quelconque préavis de rupture de contrat (ses conclusions, page 11, antépénultième attendu).

Cette rupture unilatérale du contrat de travail à durée indéterminée qui le liait à **Madame J** en raison de la disqualification, par la Cour, du contrat de travail intérimaire initialement conclu par le biais de Randstad, a pour conséquence que l'intimé est redevable envers l'appelante d'une indemnité compensatoire de préavis équivalente à trois mois de rémunération, conformément à l'article 82, §2 et §3, de la loi du 3 juillet 1978.

- 3.2. Le jugement dont appel doit donc être réformé sur ce point.
- 3.3. Le calcul de cette indemnité de rupture doit toutefois être fait sur la base de la rémunération à laquelle la travailleuse avait droit lors de la notification du congé. Dans la mesure où l'appelante ne démontre pas avoir presté à temps plein durant l'exécution du contrat de travail, c'est la rémunération à temps partiel à laquelle elle pouvait prétendre le 24 mai 2007, date de la rupture, qui doit être prise en considération, c'est-à-dire la rémunération correspondant au temps partiel effectivement presté et démontré au moment où le congé est donné (en ce sens : Cour d'arbitrage, 10 octobre 2001, M.b., 2001, 42390 ; Cass., 11 décembre 2006, J.T.T., 2007, 86).
- 3.4. Il s'ensuit que l'indemnité compensatoire de préavis à laquelle elle peut prétendre à charge de son employeur s'élève à la somme brute de $(6.560,61 \text{ €} : 38 \times 20) = 3.452,95 \text{ €}$, à majorer des intérêts légaux et judiciaires depuis le 24 mai 2007.

Il doit être déduit de la somme due à l'appelante au titre de l'indemnité compensatoire de préavis une somme de 110 € dont celle-ci se reconnaît redevable envers l'intimé, à savoir :

- une somme de 50 € reçue à titre d'avance;
- une somme de 60 € étant la valeur de produits cosmétiques mis à sa disposition.

INDICATIONS DE PROCÉDURE

Les pièces du dossier de la procédure comportent:

- le jugement prononcé le 4 février 2009 ;
- la requête d'appel déposée au greffe de la Cour le 19 mai 2009 et notifiée à la partie intimée le 20 mai 2009 ;
- l'ordonnance du 22 juin 2009 ayant, conformément à l'article 747, §2, du Code judiciaire, aménagé le calendrier de mise en état de la cause ;
- les conclusions d'appel de l'intimé reçues au greffe le 17 août 2009 ;
- les conclusions d'appel de l'appelante reçues au greffe le 29 septembre 2009 ;
- les dossiers des conseils des parties déposés à l'audience publique du 27 novembre 2009, à laquelle ils ont été entendus en l'exposé de leurs moyens.

•
• •

DISPOSITIF

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

après en avoir délibéré,

statuant publiquement et contradictoirement,

vu les dispositions de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire et notamment son article 24 dont le respect a été assuré,

Reçoit l'appel,

Le déclare partiellement fondé.

Dit n'y avoir lieu à autoriser la preuve par témoins.

Condamne **Monsieur G** **M** à payer à **Madame A J** la somme brute de **TROIS MILLE QUATRE CENT CINQUANTE-DEUX EUROS ET NONANTE-CINQ CENTIMES (3.452,95 €)**, majorée des intérêts légaux et judiciaires depuis le 24 mai 2007, et sous déduction d'une somme nette de **CENT DIX EUROS (110 €)**.

L'intimé déduira les retenues sociales et fiscales obligatoires à verser aux administrations compétentes.

Déboute l'appelante du surplus de ses demandes.

Condamne **Monsieur M** aux dépens des deux instances, étant les frais de citation (121,22 €) et les indemnités de procédure d'instance (900 €) et d'appel (900 €), soit au total la somme de 1.921,22 €.

Ainsi arrêté par

M. Pierre LAMBILLON, Conseiller président la chambre,
M. Christian THUNISSEN, Conseiller social au titre d'employeur,
M. Jean-Pierre PEUTAT, Conseiller social au titre d'employé,
qui ont assisté aux débats de la cause,
assistés de Mme Simone COMPERE, Greffier,
qui signent ci-dessous

Le greffier,

Les conseillers sociaux,

Le président,

C. THUNISSEN

S. COMPERE

J.-P. PEUTAT

P. LAMBILLON

et prononcé en langue française, à l'audience publique de la **SIXIEME CHAMBRE** de la **COUR DU TRAVAIL DE LIEGE**, section de Liège, en l'annexe du palais de justice de Liège, Rue Saint-Gilles, 90c le **HUIT JANVIER DEUX MILLE DIX** par Monsieur le Conseiller Albert HAVENITH qui remplace Monsieur le Conseiller Pierre LAMBILLON, légitimement empêché d'assister à la prononciation, en vertu d'une ordonnance prise par M. le Premier Président conformément au prescrit de l'article 782bis, alinéa 2 du Code judiciaire.

Le Greffier,

Le Président.

L. MATAGNE

A. HAVENITH.