



ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 20 JUIN 2011.

R.G. 2010/AM/97.

Contrat de travail d'ouvrier.

Ouvrier affecté à un poste de sécurité – Rupture du contrat pour force majeure en raison de la décision contraignante d'incapacité définitive prise par le conseiller en prévention – médecin du travail.

Impossibilité pour l'employeur d'affecter le travailleur à un autre poste de travail en raison de la nature des activités de l'entreprise (entreprise de toitures).

A.R. du 28/05/2003.

Article 578, 1° du Code judiciaire.

Arrêt contradictoire, définitif.

EN CAUSE DE :

Monsieur B. S.,

Partie appelante, représenté par Monsieur RATAZZI, délégué syndical dont la procuration repose au dossier de la procédure,

CONTRE :

La S.P.R.L. M.& Fils,

Partie intimée, comparaissant par son conseil, Maître SMESSAERT, avocat à Froidchapelle.

La Cour du travail, après en avoir délibéré, rend ce jour l'arrêt suivant ;

R.G. 2010/AM/97

Vu, produites en forme régulière, les pièces de la procédure légalement requises et, notamment, la copie du jugement entrepris ;

Vu l'appel interjeté contre le jugement contradictoire prononcé le 26/10/2009 par le Tribunal du Travail de Charleroi, section de Charleroi, appel formé par requête reçue au greffe le 09/03/2010 ;

Vu l'ordonnance de mise en état judiciaire prise sur pied de l'article 747, §2, du Code judiciaire le 18/05/2010 et notifiée le même jour aux parties ;

Vu, pour Monsieur B. S., ses conclusions reçues au greffe le 02/07/2010 ;

Vu, pour la SPRL M. & Fils, ses conclusions de synthèse reçues au greffe le 22/12/2010 ;

Entendu les conseils des parties, en leurs dires et moyens, à l'audience publique le 16/05/2010 ;

Vu les dossiers des parties ;

RECEVABILITE DE LA REQUETE D'APPEL

Par requête d'appel reçue au greffe le 09/03/2010, Monsieur B. S. a interjeté appel d'un jugement contradictoire prononcé le 26/10/2009 par le Tribunal du Travail de Charleroi, section de Charleroi.

L'appel, élevé à l'encontre de ce jugement, dont il n'est pas soutenu qu'il ait été signifié, est recevable.

FONDEMENT

1. Les faits de la cause.

Il appert des conclusions des parties, de leur dossier ainsi que des explications recueillies à l'audience que Monsieur B. S., né le1961, a été occupé par la SPRL M. & Fils du 01/10/1984 au 12/04/2005 en qualité d'ouvrier 1^{er} échelon dans le cadre d'un contrat de travail d'ouvrier conclu à temps plein (40h/semaine) pour une durée indéterminée.

La SPRL M. & Fils exerce une activité de charpente-couverture-zinguerie, et Monsieur B. S. prestait pour son compte comme ouvrier de toitures (voyez fiches d'examens médicaux).

R.G. 2010/AM/97

En date du 3 février 2005, Monsieur B. S. a fait l'objet d'une évaluation de santé. Le médecin du travail a complété comme suit le formulaire d'évaluation de santé :

« B. S'il s'agit de l'examen d'un travailleur chargé d'un poste de sécurité ou d'un poste de vigilance ou d'une activité à risque liée à l'exposition aux rayonnements ionisants

2. est inapte définitivement.

C. S'il s'agit de tout autre examen.

2. recommande que la personne prénommée soit mutée définitivement ... à un poste ou une activité répondant aux recommandations en F ci-après.

F. Recommandations et propositions du conseiller en prévention – médecin du travail concernant les conditions d'occupation et d'aménagement et les mesures de prévention, relatives au poste de travail ou à l'activité : mutation à un poste de travail ne comportant pas :

- un travail en hauteur avec risques de chute*
- un poste de sécurité ».*

Le formulaire a été communiqué à Monsieur B. S. le 3 février 2005, et à la SPRL M. & Fils le 17 février 2005.

Du 10 février 2005 au 9 mars 2005, Monsieur B. S. était en période de chômage intempéries.

Ayant la possibilité d'avoir à titre exceptionnel un chantier imposant, également des travaux de déblaiement et de petite maçonnerie, la SPRL M. & Fils a proposé à Monsieur B. S. d'effectuer les travaux au sol de ce chantier tout en l'invitant à trouver un travail approprié auprès d'un autre employeur, et en intercédant auprès d'autres sociétés en sa faveur.

Suite à la fin de ces travaux exceptionnels au sol en date du 11 avril 2005, la SPRL M. & Fils a constaté la fin des relations contractuelles pour force majeure en date du 12 avril 2005.

L'organisation syndicale de Monsieur B. S. a contesté les modalités de la rupture et réclamé une indemnité de rupture de 56 jours calendrier par lettre du 18 avril 2005.

La SPRL M. & Fils a répondu négativement à cette demande par courrier du 10 mai 2005.

Prenant acte du refus manifesté par la SPRL M. & Fils de faire droit à sa demande, Monsieur B. S. s'est vu contraint de lancer citation.

2. Les rétroactes de la procédure.

Par citation signifiée le 19/05/2005, Monsieur B. S. a assigné la SPRL M. & Fils devant le Tribunal du Travail de Charleroi, section de Charleroi, aux fins de l'entendre condamner à lui verser la somme brute de 4.031,04€ à titre d'indemnité de rupture augmentée des intérêts légaux à dater du 11/04/2005 et des intérêts judiciaires sur le montant net correspondant.

La demande tendait, également, à entendre condamner la SPRL M. & Fils à délivrer la fiche de salaire et la fiche de rémunération 281.10 relatives à l'indemnité de rupture et à verser à titre d'astreinte la somme de 13€ par jour et par document manquant à dater du neuvième jour suivant la notification du jugement à intervenir.

Monsieur B. S. sollicitait, aussi, la condamnation de la SPRL M. & Fils aux dépens et que le jugement à intervenir soit déclaré exécutoire nonobstant tout recours et sans caution.

Aux termes d'un premier jugement prononcé le 26/10/2009, le premier juge, après avoir déclaré la demande recevable, avant de statuer sur son fondement, ordonna la réouverture des débats aux fins de permettre aux parties de compléter leur dossier respectif.

Aux termes du jugement dont appel prononcé le 26/10/2009, le premier juge, déclara la demande de Monsieur B. S. non fondée sur base de la motivation suivante :

- Monsieur B. S. a été occupé à un poste de sécurité impliquant l'utilisation d'équipements de travail et /ou d'engins de levage quelconques dont l'utilisation pouvait mettre en danger la sécurité et la santé d'autre travailleurs ;
- La décision prise le 03/02/2005 par le conseiller en prévention-médecin du travail présentait un caractère contraignant à l'égard de la SPRL M. & Fils et est devenue définitive faute de recours introduit par Monsieur B. S. ;
- La SPRL M. & Fils établit qu'il ne lui était pas techniquement ou objectivement possible d'affecter Monsieur B. S., après la fin du chantier exceptionnel au sol, à des travaux autres que de toitures de sorte que la preuve d'un événement de force majeure était bien établie.

Monsieur B. S. interjeter appel de ce jugement.

GRIEFS ELEVES A L'ENCONTRE DU JUGEMENT QUERELLE

Monsieur B. S. fait grief au premier juge d'avoir considéré qu'il travaillait à un poste de sécurité impliquant l'utilisation d'équipements de travail et/ou d'engins de levage quelconques dont l'utilisation pouvait mettre en danger la sécurité et la santé d'autres travailleurs.

R.G. 2010/AM/97

Monsieur B. S. fait valoir qu'en l'espèce il était un ouvrier qualifié 1^{er} échelon qui effectuait uniquement des travaux de toitures, l'utilisation par ses soins d'une échelle ou d'un échafaudage pour accéder à la toiture ne représentant pas un danger pour les autres travailleurs mais uniquement pour lui.

Monsieur B. S. estime, ainsi, qu'on ne peut raisonnablement pas considérer, comme l'a fait le premier juge, qu'un échafaudage puisse être considéré comme dangereux alors qu'il s'agit d'un équipement de protection censé éviter les chutes.

Dès lors, estime Monsieur B. S., la SPRL M. & Fils ne pouvait constater la fin des relations de travail pour cause de force majeure en se prévalant de la case B et pas davantage de l'avis du médecin du travail repris à la case C qui recommandait sa mutation définitive à un travail ne comportant pas de prestations en hauteur avec risque de chute.

En outre, observe Monsieur B. S., les conditions de la force majeure n'étaient pas réunies en l'espèce car son diabète de type 2 dont il souffre depuis l'âge de 18 ans (et qui a justifié la décision de la médecine du travail) ne l'a jamais empêché d'effectuer son travail d'ardoisier tel qu'il était convenu aux termes du contrat de travail et tel qu'il l'effectue encore actuellement dès lors qu'il a retrouvé du travail dans le secteur du bâtiment.

Monsieur B. S. fait, ainsi, valoir qu'il ne s'est pas retrouvé tout à coup dans l'incapacité totale ou partielle d'exécuter son travail que ce soit définitivement ou temporairement.

Enfin, observe Monsieur B. S., il y a lieu de relever, s'agissant de l'autre examen médical proposant sa mutation à un poste de travail au sol que l'avis émis par le médecin du travail ne lie pas les parties de telle sorte qu'il ne peut servir de fondement à la constatation d'une situation de force majeure.

Subsidiairement, Monsieur B. S. met en exergue l'inélégance dont a fait montre la SPRL M. & Fils dès lors qu'elle a préféré de se prévaloir de la force majeure pour le licencier plutôt que de le congédier moyennant préavis.

Monsieur B. S. sollicite la réformation du jugement dont d'appel.

POSITION DE L'INTIMÉE

Selon l'intimée, il n'est pas contesté qu'elle réalise des travaux habituels de couvertures de toitures, soit exclusivement des travaux en hauteur nécessitant notamment l'utilisation d'engins de levage et que Monsieur B. S. travaillait exclusivement sur les toitures avec utilisation de matériel de levage et en présence d'autres collègues.

D'autre part, fait valoir l'intimée, la décision prise le 3 février 2005 par la médecine du travail constitue une véritable décision qui s'imposait à elle et non pas une simple recommandation, Monsieur B. S. n'ayant introduit aucun recours contre cette décision.

L'intimée estime que la rupture du contrat de travail pour force majeure est entièrement justifiée dès lors que le médecin du travail a estimé que Monsieur B. S. était définitivement inapte à l'exercice du travail qui était le sien étant chargé d'un poste de sécurité : ainsi, relève l'intimée, le reclassement de Monsieur B. S. ne pouvait s'envisager que pour des postes de travail ne « comportant pas un travail en hauteur avec risque de chute », ce qu'elle ne pouvait proposer à Monsieur B. S..

Ainsi, conclut l'intimée, dans la mesure où il est clairement établi et non contesté par Monsieur B. S. qu'elle ne pouvait pas lui offrir d'autre poste de travail qu'un travail en hauteur avec risque de chute (tant pour lui que pour ses collègues), la rupture du contrat de travail pour force majeure s'imposait avec évidence.

L'intimée sollicite la confirmation du jugement dont appel en toutes ses dispositions.

DISCUSSION – EN DROIT

I. Fondement de la requête d'appel

I. 1. Les principes applicables.

L'article 32, 5° de la loi du 3/7/1978 dispose que « sans préjudice des modes généraux d'extinction des obligations, les engagements résultant des contrats régis par la présente loi prennent fin par la force majeure ».

La théorie de la force majeure définitive exprimée par l'article 32, 5° de la loi du 3/7/1978 ne constitue qu'une application de la théorie générale des risques dans les contrats synallagmatiques, tels les contrats de travail, contrats dans le cadre desquels les obligations réciproques prescrites sont interdépendantes comme le souligne H. DE PAGE (Traité élémentaire de droit civil belge, Tome 2, n° 841) : « Lorsque l'obligation de l'une des parties vient à s'éteindre pour cas fortuit, l'obligation corrélative de l'autre partie disparaît également et le contrat est dissout ».

Pour qu'un état de force majeure entraîne la dissolution de plein droit du contrat, il faut que ce fait réponde à toutes les caractéristiques de la force majeure en droit civil c'est-à-dire que :

- l'obstacle à la poursuite de l'exécution du contrat soit réellement insurmontable et ne rende pas simplement plus difficile ou plus onéreuse celle-ci ;
- l'empêchement doit être définitif (voyez : Cass., 10/01/1994, JTT, 1994, p. 209)

- la force majeure ne peut provenir que d'un événement indépendant de la volonté de l'intéressé qui ne pouvait ni le prévoir ni le conjurer (Cass., 09/10/1986, Pas., 1987, I, p. 153 ; Cass., 01/06/1988, Pas., I, p. 1185) ; de même, la partie qui se prévaut de la force majeure ne peut se voir reprocher aucune faute dans les événements qui ont précédé, préparé ou accompagné l'empêchement ;
- en droit du travail, l'empêchement s'apprécie par rapport au travail convenu au moment où surgit l'obstacle (voyez : H. FUNCK, « la fin du contrat : Les modes de droit civil – De l'apport du droit civil en droit du travail » in « Contrats de travail : 20^{ème} anniversaire de la loi du 03/07/1978, Ed. Jeune Barreau de Bruxelles, 1998, p. 154).

La Cour de Cassation a appliqué la théorie de la force majeure comme mode d'extinction des obligations à l'incapacité de travail définitive. Suivant la Cour de Cassation « une incapacité de travail permanente par laquelle le travailleur se trouve définitivement dans l'impossibilité de reprendre le travail convenu constitue une situation de force majeure mettant fin au contrat de travail » (Cass., 05/01/1981, Pas., I, p. 474 ; Cass., 15/02/1982, Pas., I, p. 743 ; Cass., 08/10/1984, Pas., 1985, I, p. 186 ; Cass., 21/04/1986, Pas., I, p. 1020 ; Cass., 01/06/1987, Pas., I, p. 1203 ; Cass., 13/02/1989, Pas., I, p. 616 ; Cass., 13/03/1989, Pas., I, p. 716 ; Cass., 23/03/1998, Pas., I, n° 163 ; Cass., 02/10/2000, Pas., I, n° 504).

En l'état actuel de la jurisprudence, l'incapacité de travail constitue donc un cas de force majeure lorsqu'elle est permanente, irréversible et empêche définitivement l'exécution du travail convenu, soit « celui qui devait être normalement exécuté par le travailleur au moment où est survenue l'incapacité de travail d'après les termes du contrat et en fonction de l'organisation du travail mise en place par l'employeur et acceptée par le travailleur. (C.T. Mons, 30/06/2004, RG 16.879, inédit ; Cass., 2/10/2000, Pas., 2000, I, p. 504).

Il doit, donc, s'agir d'un travail qui fait partie du champ contractuel c'est-à-dire que l'employeur pouvait raisonnablement demander à son travailleur d'exécuter sans pour autant se rendre responsable d'une modification, fût-ce temporaire, d'un des éléments essentiels du contrat de travail.

Cependant, en application des règles relatives à la charge de la preuve, il appartient à l'employeur qui se prévaut de la force majeure pour s'estimer libéré de ses obligations à l'égard du travailleur d'apporter la preuve de ce qu'il avance à savoir un état de santé entraînant une incapacité définitive d'exercer le travail convenu.

Si cette preuve peut être théoriquement rapportée par toutes voies de droit (en ce sens : Cass., 13/03/1989, JTT 1989, p. 631), il convient, toutefois, de préciser qu'en matière de rupture de contrat les informations médicales ne peuvent provenir que de documents communiqués par le travailleur lui-même (certificats médicaux de son médecin traitant) ou issus de la médecine du travail dans le respect des règles régissant la mission de celle-ci (voyez : N. HAUTENNE, K. ROSIER et S. GILSON « Les informations médicales dans la relation de travail » in « L'employeur et la vie privée du travailleur », Actes du colloque organisé le 10/03/2005 par Orientations, p.90).

L'arrêté royal du 28/05/2003 pris en exécution de la loi du 04/08/1996 relative au bien-être des travailleurs a modifié et abrogé la plupart des dispositions du règlement général pour la protection du travail (RGPT) se rapportant à la surveillance des travailleurs.

La compétence du conseiller en prévention – médecin du travail ne concerne de manière obligatoire que certaines catégories de travailleurs (il s'agit des travailleurs occupés à un poste de sécurité, un poste de vigilance, une activité à risque défini ou à des activités liées à des denrées alimentaires – article 4 de l'A.R. 28/05/2003) mais les autres travailleurs peuvent le consulter spontanément ou solliciter une surveillance à intervalles réguliers (articles 5 et 37 dudit arrêté royal).

L'arrêté royal du 28/05/2003 procède, ainsi, à la distinction entre surveillance de santé « obligatoire » et surveillance de santé « facultative », les décisions pouvant être prises par le conseiller en prévention – médecin du travail variant en fonction du type de travailleurs concernés et de l'examen pratiqué. Le conseiller en prévention – médecin du travail est, ainsi, autorisé à prendre, dans certains cas, une décision de mutation définitive ou d'incapacité définitive (articles 49, 50 et 51 de l'A.R. 28/05/2003. (Voyez : J. BARTHOLOME « L'arrêté royal du 28/05/2003 relatif à la surveillance de la santé des travailleurs », C.U.P., vol. 94, p. 284-287 ; J-Fr. NEVEN « Dissolution du contrat de travail pour cause d'incapacité définitive : vers une obligation préalable de reclassement » in « Les 30 ans de la loi du 03/07/1978 relative aux contrats de travail », Ed. Jeune Barreau de Bruxelles, 2008, p.167 et ss. et plus spécialement p. 173).

L'intérêt de cette distinction réside notamment dans le fait que les décisions prises par le conseiller en prévention – médecin du travail à l'occasion d'un examen de santé obligatoire ont un caractère contraignant pour les parties (en ce sens : J. BARTHOLOME, « L'arrêté royal du 28 mai 2003 relatif à la surveillance de la santé des travailleurs », CUP, vol.94, p. 261 et s. et C. LEGARDIEN, « La preuve de la force majeure découlant de l'incapacité définitive et permanente », Orientations, n°4, avril 2005, p.11).

L'article 4, §1^{er} de l'arrêté royal impose, ainsi, à l'employeur une obligation de surveillance de santé à l'égard des travailleurs qui occupent un poste de sécurité.

Le poste de sécurité est défini comme suit : «Tout poste de travail impliquant l'utilisation d'équipements de travail, la conduite de véhicules à moteur, de grues, de ponts roulants, d'engins de levage quelconques, ou de machines mettant en action des installations ou des appareils dangereux, ou encore le port d'armes en service, pour autant que l'utilisation de ces équipements de travail, la conduite de ces engins et de ces installations, ou le port de ces armes puissent mettre en danger la sécurité et la santé d'autres travailleurs de l'entreprise ou d'entreprises extérieures» (article 2, 1^o de l'arrêté royal).

A noter qu'un recours peut être introduit par le travailleur contre la décision du conseiller en prévention – médecin du travail ayant pour effet de restreindre son aptitude au travail exercé ou de déclarer son inaptitude au travail exercé. Selon l'article 70, § 3, de l'A.R. du 28/05/2003 « tant qu'une décision définitive concernant l'aptitude au travail du travailleur n'est pas prise, l'incapacité de travail définitive n'est pas prouvée (voyez C.T. Liège, 13/01/2009, Rev. Rég. Dr., 2009, p 261).

Comme le souligne J-F. NEVEN (art. cit., p. 174) « la valeur probante de la décision du conseiller en prévention paraît ainsi subordonnée à l'échéance du délai de recours ».

L'article 72 de l'A.R. du 28/05/2003 prévoit, quant à lui, l'obligation dans le chef de l'employeur de continuer à occuper le travailleur « qui a été déclaré définitivement inapte par une décision définitive du conseiller en prévention – médecin du travail ».

Selon J. F. NEVEN (Op. Cit., p. 175):

« Il ne faut apparemment pas distinguer selon que la décision du conseiller en prévention – médecin du travail résulte d'un examen de surveillance obligatoire, d'une consultation spontanée ou de l'examen que le travailleur peut solliciter en vertu de l'article 39 de l'arrêté royal.

Rien ne permet, par contre, de considérer que l'article 72 s'appliquerait aussi lorsque le conseiller en prévention – médecin du travail n'est pas intervenu et que l'incapacité définitive à exercer le travail convenu a été constatée uniquement par un médecin (médecin traitant, médecin – conseil d'une mutuelle, ...)

La continuation d'une relation de travail est prévue « conformément aux recommandations » du conseiller en prévention – médecin du travail.

On doit dès lors admettre que l'employeur n'est tenu d'envisager le reclassement que pour autant qu'il a été proposé par le conseiller en prévention – médecin du travail.

Ce n'est qu'à titre exceptionnel que l'arrêté royal impose au conseiller en prévention – médecin du travail d'assortir sa décision d'inaptitude définitive d'une proposition de réaffectation. C'est le cas, en vertu de l'article 50, pour les travailleurs affectés à un poste de sécurité ou de vigilance ou à une activité à risque lié à l'exposition aux rayonnements ionisants lorsque le conseiller en prévention – médecin du travail estime qu'ils sont inaptes définitivement et qu'il est interdit de les affecter ou de les maintenir au poste ou à l'activité. Dans ce cas, le conseiller en prévention – médecin du travail doit recommander l'affectation à un poste ou à une activité dont il détermine les conditions d'occupation. Mais, il a aussi la possibilité de simplement décider que le travailleur doit être mis en congé de maladie.

En dehors de cette hypothèse, le conseiller en prévention – médecin du travail a le choix entre diverses solutions. Il n'a pas l'obligation de recommander systématiquement une réaffectation. Il peut prendre une décision d'inaptitude définitive sans recommander la mutation à un poste ou une activité dont il détermine les conditions d'occupation.

L'article 72 a, ainsi, un champ d'application restreint. Il suppose, à tout le moins, que l'incapacité définitive ait été constatée par le conseiller en prévention – médecin du travail et que ce dernier ait estimé pouvoir proposer le maintien d'une relation de travail. Chaque fois qu'une réaffectation n'est pas possible, l'article 72 de l'arrêté royal ne s'applique pas. »

I. 2. Application des principes au cas d'espèce

En l'espèce, il n'est pas contesté que Monsieur B. S. était occupé en qualité d'ouvrier de toitures (voir les formulaires d'évaluation de santé, pièces 1, 2 et du dossier du demandeur) au service de l'intimée. Il n'est pas davantage contesté que l'activité exclusive de celle-ci porte sur la réalisation de travaux de charpentes, de couvertures de toitures et de zinguerie.

Comme l'observe judicieusement le premier juge, le poste occupé par Monsieur B. S. implique l'utilisation d'équipements de travail (échafaudage, échelles) et/ou d'engins de levage quelconques dont l'utilisation pouvait mettre en danger la sécurité et la santé d'autres travailleurs: en effet, il paraît évident qu'installé sur un échafaudage ou sur une échelle Monsieur B. S. pouvait entraîner dans une chute éventuelle ses collègues de travail affectés aux mêmes tâches que lui !!

La décision prise le 3 février 2005 par le conseiller en prévention – médecin du travail présentait donc un caractère contraignant à l'égard de l'intimée dès lors que l'examen périodique annuel auquel fut soumis Monsieur B. S. s'inscrivait dans le cadre des examens de santé obligatoires imposés aux travailleurs chargés d'un poste de sécurité.

R.G. 2010/AM/97

Cette décision est, en outre, devenue définitive faute de recours introduit par Monsieur B. S. dans les sept jours ouvrables de la date à laquelle le formulaire d'évaluation de santé lui a été remis, soit le 3 février 2005. (Article 65 A.R. 28/05/03)

Au demeurant, Monsieur B. S. ne dépose aucun certificat médical contestant son inaptitude définitive à la poursuite de l'exercice d'une activité professionnelle au sein des établissements de l'intimée.

Le seul certificat qu'il dépose (voir pièce 8 de son dossier) ne fait, en effet, que certifier qu'il est porteur d'une pathologie médicale chronique, traitée et surveillée attentivement tous les jours, n'ayant entraîné aucune complication grave au cours de l'année écoulée.

Monsieur B. S. déduit de cette constatation et de la circonstance selon laquelle il avait été reconnu apte lors des évaluations médicales des 19/12/2002 et 24/11/2003 qu'il doit être également considéré comme apte au 03/02/2005.

Ce raisonnement ne pourrait être avalisé que s'il était établi que le conseiller en prévention – médecin du travail avait déjà eu connaissance, lors des précédentes évaluations, de l'affection dont souffre Monsieur B. S., ce qui n'est évidemment nullement établi en l'espèce.

Enfin, Monsieur B. S. fait grand cas de la rubrique C du formulaire d'évaluation de santé complétée par le conseiller en prévention – médecin du travail qui attesterait, selon lui, de l'absence de toute affectation à un poste de sécurité.

La Cour de céans ne peut que constater que cette rubrique C ne devait pas être complétée par le conseiller en prévention – médecin du travail dès lors qu'elle en concerne que les examens pratiqués sur la personne des travailleurs qui ne sont pas chargés d'un poste de sécurité.

Néanmoins, Monsieur B. S. ne peut tirer argument de cette erreur matérielle commise par le conseiller en prévention – médecin du travail pour prétendre qu'il n'était pas affecté à un poste de sécurité alors qu'il est établi et non contesté que le travail de Monsieur B. S. consistait exclusivement en l'exécution de travaux de toitures en hauteur impliquant l'utilisation d'équipements de travail et/ou d'engins de levage soit un poste de sécurité.

Les conséquences de la décision définitive du conseiller en prévention – médecin du travail sont énoncées au sein des articles 71 et 72 de l'A.R. du 28/05/2003 rédigés comme suit :

Art. 71. § 1^{er}. Il est interdit d'affecter ou de maintenir à des postes de sécurité ou de vigilance, ou à des activités à risque lié à l'exposition aux rayonnements ionisants, tout travailleur déclaré, par le conseiller en prévention – médecin du travail, inapte à occuper ces postes. (...)

Art. 72. Sous réserve de l'application de l'article 71, l'employeur est tenu de continuer à occuper le travailleur qui a été déclaré définitivement inapte par une décision définitive du conseiller en prévention – médecin du travail conformément aux recommandations de ce dernier, en l'affectant à un autre travail sauf si cela n'est pas techniquement ou objectivement possible ou si cela ne peut être raisonnablement exigé pour des motifs dûment justifiés. ».

En l'espèce, comme le souligne judicieusement le premier juge, c'est donc conformément à ces articles que l'intimée n'a plus occupé Monsieur B. S. à des travaux de toiture et qu'elle l'a affecté à des travaux de déblaiement et de petite maçonnerie au sol qu'elle s'était vue exceptionnellement confier.

La charge de la preuve des motifs de refus de reclassement interne incombe à l'employeur : c'est à lui qu'il revient de prouver les circonstances pour lesquelles il s'estime libéré de l'obligation de donner suite aux recommandations émises par le conseiller en prévention – médecin du travail suivant lesquelles le seul poste de travail encore accessible à Monsieur B. S. était un poste de travail au sol.

Or, l'intimée prouve à suffisance qu'en raison de la nature même de ses activités (exécution de travaux de toitures), il ne lui était pas techniquement ou objectivement possible d'affecter Monsieur B. S., après la fin du chantier exceptionnel au sol, à des travaux autres que de toitures.

On ne peut, par ailleurs, pas considérer que l'inaptitude définitive au travail ne pourrait être reconnue au motif que l'intimée aurait continué à occuper Monsieur B. S. postérieurement au 3 février 2005. L'affectation à des travaux au sol était en effet conforme aux recommandations du conseiller en prévention – médecin du travail et l'intimée établit qu'un élément nouveau (la fin du chantier exceptionnel) est intervenu entre cette nouvelle affectation et le licenciement pour cause de force majeure.

Enfin, il ne résulte d'aucun élément du dossier que l'intimée serait responsable de la survenance de l'incapacité de travail définitive.

Dès lors que l'exécution du travail convenu entre parties est devenue définitivement impossible, l'intimée a, à bon droit, procédé le 12/04/2005 au licenciement de Monsieur B. S. pour force majeure de telle sorte qu'aucune indemnité de rupture n'est due en espèce.

Il s'impose de confirmer le jugement dont appel en toutes ses dispositions et, partant, de déclarer la requête d'appel non fondée.

R.G. 2010/AM/97

PAR CES MOTIFS,

La Cour du travail,

Statuant contradictoirement,

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

Déclare la requête d'appel recevable mais non fondée ;

Confirme le jugement dont appel en toutes ses disposition ;

Condamne Monsieur B. S. aux frais et dépens de l'instance d'appel liquidés par la SPRL M. & Fils à la somme de 497,68 € ;

Ainsi jugé et prononcé, en langue française, à l'audience publique du 20 juin 2011 par le Président de la 2^{ème} Chambre de la Cour du travail de Mons, composée de :

Monsieur X. VLIEGHE, Conseiller président la Chambre ;
Monsieur P. DUPONT, Conseiller social au titre d'employeur,
Monsieur A. WINS, Conseiller social au titre de travailleur ouvrier,
Madame Ch. STEENHAUT, Greffier.

qui en ont préalablement signé la minute.