



ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 19 MARS 2012

R.G. 2007/AM/20526

Contrat de travail d'employé - Ingénieur chimiste - Arriérés de rémunération réclamés sous forme de dommages et intérêts suite à l'accomplissement d'heures supplémentaires prestées non rémunérées.

Fondement délictuel donné à la demande pour échapper à la prescription annale.

Article 2262 bis du Code civil - Application de la loi du 16 mars 1971 - Travailleur non investi d'un poste de direction ou de confiance. Inapplicabilité de l'A.R. du 10 février 1965 - Enquête par témoins autorisée pour prouver les prétentions du travailleur.

Article 578, 1° du Code judiciaire.

Arrêt contradictoire, ordonnant une enquête par témoins.

EN CAUSE DE :

L.G.,

Appelant au principal, intimé sur incident, demandeur originaire, représenté à l'audience par la CSC - Charleroi en la personne de Madame PISART, déléguée syndicale, porteuse de procuration ;

CONTRE :

La SA Q.A.,

Intimée au principal, appelante sur incident, défenderesse originaire, représentée à l'audience par Maître DELVIGNE, avocat à Marcinelle ;

La Cour du Travail, après en avoir délibéré, rend ce jour l'arrêt suivant :

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

R.G. 2007/AM/20526

Vu l'appel interjeté contre le jugement contradictoire prononcé le 22 mai 2006 par le Tribunal du travail de Charleroi, section de Charleroi, appel formé par requête déposée au greffe le 23 janvier 2007 ;

Vu l'ordonnance de mise en état judiciaire prise sur pied de l'article 747, § 2 du Code judiciaire le 21 février 2011 et notifiée le même jour aux parties ;

Vu, pour Monsieur L.G., ses conclusions de synthèse reçues au greffe le 12 mai 2010 ;

Vu, pour la SA Q.A., ses nouvelles conclusions de synthèse d'appel, reçues au greffe le 29 avril 2011 ;

Entendu le mandataire de Monsieur L.G. et le conseil de la SA Q.A., en leurs dires et moyens, à l'audience publique du 2 janvier 2012 ;

Vu le recours à l'article 769, alinéa 2, du Code judiciaire pour permettre à la SA Q.A. de déposer un dossier de pièces complémentaires au greffe le 6 février 2012, date à laquelle l'affaire fut prise en délibéré ;

Vu le dossier des parties ;

RECEVABILITE DE L'APPEL PRINCIPAL :

Par requête d'appel déposée au greffe de la cour le 23 janvier 2007, Monsieur L.G. a interjeté appel d'un jugement contradictoire prononcé le 22 mai 2006 par le Tribunal du travail de Charleroi, section de Charleroi.

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

RECEVABILITE DE L'APPEL INCIDENT :

Par conclusions reçues au greffe le 14 mai 2007, la SA Q.A. a formé un appel incident faisant grief au premier juge de n'avoir pas déclaré la demande originaire de Monsieur L.G. prescrite ainsi que d'avoir conclu que Monsieur L.G. était en droit de prétendre au bénéfice des dispositions de la loi du 16 mars 1971 sur la durée du travail et qu'il devait être rémunéré pour les heures supplémentaires qu'il avait accomplies.

L'appel incident, introduit dans les formes et délais légaux, est recevable.

FONDEMENT :

1. Les faits de la cause

R.G. 2007/AM/20526

Il appert des conclusions des parties, de leur dossier ainsi que des explications recueillies à l'audience, que Monsieur L.G., né le1971, est entré au service de l'intimée, qui exploite un laboratoire d'analyses de produits pharmaceutiques, le 2 janvier 1996 en qualité d'analyste dans les liens d'un contrat de travail à durée indéterminée. Ses tâches consistaient à effectuer des mises au point analytiques de validation et de méthodologie.

Les relations de travail ont pris fin le 5 septembre 1997 suite à la démission de Monsieur L.G..

Plus d'un an après la rupture du contrat, soit par lettre de son organisation syndicale datée du 25 janvier 1999, Monsieur L.G. a réclamé le paiement des heures supplémentaires qu'il avait accomplies durant l'exécution de son contrat.

L'intimée a refusé de faire droit à cette demande au motif que Monsieur L.G. était investi d'un poste de direction et de confiance au sens de l'arrêté royal du 10 février 1965.

Cette position conduisit Monsieur L.G. à soumettre le contentieux l'opposant à la SA Q.A. au Tribunal du travail.

2. Rétroactes de la procédure

Par citation signifiée le 28 septembre 2001, Monsieur L.G. a assigné la SA Q.A. devant le Tribunal du travail de Charleroi aux fins de l'entendre condamner à lui verser la somme de 1.680,02 € à titre de dommages et intérêts correspondant à la rémunération, au sursalaire et aux pécules de vacances dus pour les heures supplémentaires accomplies du 1^{er} janvier 1996 au 5 septembre 1997, augmentée des intérêts moratoires et judiciaires et des frais et dépens.

Par jugement prononcé le 22 mai 2006, le Tribunal du travail de Charleroi a déclaré la demande recevable (en tant que fondée sur une infraction dont se serait rendue coupable la SA Q.A.) mais non fondée.

Le Tribunal du travail a considéré que Monsieur L.G. pouvait prétendre au bénéfice des dispositions de la loi du 16 mars 1971 et, partant, revendiquer la rémunération due pour les heures supplémentaires prestées dans la mesure où il n'était pas investi d'un poste de direction ou de confiance.

Le Tribunal du travail a toutefois rejeté la demande de Monsieur L.G. dès lors qu'il ne pourrait prouver la réalité des heures supplémentaires qu'il prétend avoir accomplies ni leur nombre exact.

Il a, en effet, considéré que :

- L'horaire indiqué sur les fiches de salaire et le C4 ne constituaient pas une preuve dans la mesure où Monsieur L.G. admet que cette mention ne

R.G. 2007/AM/20526

correspondait pas à la réalité et était le résultat d'un traitement informatique et théorique de l'information par le secrétariat social ;

- Il n'y a pas lieu d'autoriser Monsieur L.G. à rapporter la preuve du fait selon lequel la direction disposait de listings lui permettant de contrôler le temps de prestations des analystes dans la mesure où l'entreprise contestait tout contrôle du temps de travail et où, à défaut de déposer les listings de contrôle, Monsieur L.G.demeurerait dans l'incapacité de prouver les prestations réellement accomplies.

Monsieur L.G.interjeta appel de ce jugement.

GRIEFS ELEVES A L'ENCONTRE DU JUGEMENT QUERELLE :

Monsieur L.G.fait grief au premier juge d'avoir considéré que les mentions figurant sur les fiches de salaire, les attestations de vacances et le C4 ne constituaient pas des éléments de preuve permettant d'établir qu'il prestait régulièrement des heures supplémentaires.

Monsieur L.G.fait valoir que l'absence de réclamation portant sur l'accomplissement d'heures supplémentaires au-delà de la 39^{ème} heure ne permet pas d'écarter sa demande selon laquelle il prestait au moins 39 heures.

Monsieur L.G.reproche, également, au premier juge d'avoir écarté son offre de preuve complémentaire alors que les enquêtes auraient, en outre, permis d'établir l'existence d'un contrôle du volume des prestations sur base des listings.

Monsieur L.G. souligne, d'autre part, qu'il était soumis à la loi du 16 mars 1971 sur la durée du travail dans la mesure où il n'était pas investi d'un poste de direction ou de confiance : en effet, fait-il valoir, chaque analyste était responsable du travail qui lui était confié et ne validait que ses propres analyses et, en ce qui le concernait, n'a jamais eu de personnel sous sa responsabilité.

S'agissant de l'horaire de travail auquel il était soumis, Monsieur L.G.relève que l'intimée ressortissait à la compétence de la Commission paritaire 207 au sein de laquelle a été conclue le 1^{er} avril 1988 une convention collective fixant la durée du travail à 38 heures par semaine.

Monsieur L.G.soutient qu'il ressort des mentions figurant sur les fiches de paie, sur le formulaire C4 et sur les attestations de vacances, qu'il a, dans les faits, presté au moins 39 heures par semaine durant toute sa période d'occupation.

Selon Monsieur L.G., s'il n'est pas contesté qu'il n'y avait pas de registre de présence, il n'en demeure pas moins qu'il était tenu de signaler son passage en utilisant son badge personnel de sécurité pour entrer et sortir du laboratoire.

R.G. 2007/AM/20526

Monsieur L.G. précise, à cet effet, que la réalité des prestations peut être confirmée par les listings établis pour pouvoir vérifier les entrées et sorties (et indirectement les prestations).

Monsieur L.G. estime pouvoir prétendre à une rémunération complémentaire pour ses prestations supplémentaires, à tout le moins pour l'heure supplémentaire systématiquement prestée chaque semaine au-delà de la limite de 38 heures sans la moindre compensation et se propose de prouver ses prétentions par toutes voies de droit, en ce compris par témoins.

POSITION DE LA SA Q.A. :

L'intimée fait grief au premier juge de n'avoir pas déclaré la demande originaire de Monsieur L.G. prescrite alors qu'elle a été introduite plus d'une année après la rupture des relations contractuelles.

L'intimée forme, dès lors, un appel incident quant à ce.

Pour le surplus, relève l'intimée, Monsieur L.G. entend fonder à tort son action sur l'article 26 du titre préliminaire du Code d'Instruction Criminelle fixant le délai de prescription à 5 ans alors que le recours à cette disposition légale requiert que le juge du fond ait constaté l'existence d'une infraction, c'est-à-dire non seulement l'élément matériel mais, également, l'élément moral requis par la loi.

Selon l'intimée, il appartenait à Monsieur L.G. d'établir l'existence d'un manquement aux dispositions résultant des conventions collectives de travail rendues obligatoires mais, également, une intention frauduleuse.

Or, observe l'intimée, cette intention frauduleuse n'est pas établie : en effet, il est de doctrine et de jurisprudence constantes que le non-paiement de la rémunération ne constitue pas une infraction lorsqu'il existe une contestation objective entre parties portant sur la question de la déduction de la rémunération revendiquée.

Tel est le cas, en substance, note l'intimée, dès lors qu'elle n'était pas soumise aux dispositions relatives à la durée du travail.

Selon l'intimée, la demande formulée par Monsieur L.G. ne peut se fonder sur l'action civile résultant d'une infraction.

Abordant le fond du litige, l'intimée précise que les parties, aux termes du contrat de travail conclu, ont entendu exclure Monsieur L.G. du champ d'application des dispositions de la loi du 16 mars 1971 sur la durée normale du travail.

En effet, fait valoir l'intimée, Monsieur L.G., dans le cadre de ses fonctions d'ingénieur industriel, était investi d'un poste à responsabilités, étant placé uniquement sous la responsabilité de Monsieur DR....., pharmacien d'industrie.

R.G. 2007/AM/20526

En outre, souligne l'intimée, Monsieur L.G.exerçait de façon autonome des tâches de mise au point analytique, de validation, de méthodologie : il pouvait avoir jusqu'à deux techniciens sous ses ordres lors de la réalisation des projets dont il avait la charge et avait la responsabilité, non seulement, d'appareils mais, également, de salles (en veillant à leur sécurité et à leur bon fonctionnement).

L'intimée relève, ainsi, que Monsieur L.G.ne peut prétendre ni à la rémunération normale ni au sursalaire pour prestations supplémentaires dès lors qu'il n'était pas soumis aux dispositions relatives à la durée du travail.

L'intimée forme, dès lors, un appel incident à l'encontre du jugement dont appel en ce que le premier juge a estimé que Monsieur L.G.pouvait revendiquer le bénéfice de la loi du 16 mars 1971.

D'autre part, l'intimée souligne que Monsieur L.G.reste en défaut de prouver qu'il aurait accompli 39 heures par semaine au lieu de 38, le contrat de travail ne précisant pas le nombre d'heures hebdomadaires ni l'horaire de Monsieur L.G., mais se contentant de prévoir un « horaire dynamique ».

Selon l'intimée, cet horaire dynamique s'imposait dans la mesure où Monsieur L.G.devait organiser son temps de travail en fonction des exigences liées à sa fonction et n'était soumis à aucun contrôle de ses heures de prestation.

L'intimée, tout en reconnaissant que Monsieur L.G.disposait d'un badge, fait toutefois valoir « que ce dernier présentait un aspect sécuritaire et de confidentialité de telle sorte qu'il ne pourrait démontrer qu'il aurait dû prêter 39 heures par semaine et qu'il les aurait effectivement accomplies ».

Ainsi, relève l'intimée, les heures de travail prestées par Monsieur L.G.n'ont jamais été comptabilisées de telle sorte que les fiches de salaire ne font pas preuve de ce que Monsieur L.G.aurait effectivement presté 39 heures par semaine.

L'intimée estime, dès lors, qu'à raison le premier juge a déclaré la demande de Monsieur L.G. non fondée et n'a pas entendu faire droit à la demande d'enquêtes formulée par ce dernier.

L'intimée indique, toutefois, que si la cour devait faire droit à la demande d'enquêtes de Monsieur L.G., elle sollicite, également, l'autorisation de tenir des enquêtes pour prouver le niveau de responsabilités incombant à Monsieur L.G..

DISCUSSION – EN DROIT :

- I. Fondement de l'appel incident
- I. 1. Quant à la prescription de la demande originaire

Sur base de l'enseignement déduit de l'arrêt prononcé le 23 octobre 2006 (JTT. 2007, p. 227) par la Cour de cassation toutes chambres réunies (la Cour a réitéré son enseignement au terme de deux arrêts subséquents prononcés le 22 janvier 2007 (JTT. 2007, pp. 289 et 481)), il peut être conclu que le critère déterminant pour l'application des règles de prescription est désormais la cause de la demande et non plus la combinaison de la cause et de l'objet de la demande.

En d'autres termes, la question n'est plus de savoir si Monsieur L.G. postule l'exécution d'une obligation contractuelle ou la réparation du dommage causé par un délit mais si les faits invoqués à charge de l'intimée qui a agi par l'intermédiaire d'une personne physique, Monsieur Philippe DR....., en sa qualité d'administrateur délégué, révèlent ou non l'existence d'une infraction dans son chef.

Le non paiement par un employeur de la rémunération due à son salarié constitue non seulement un manquement aux obligations dont il est titulaire en tant que cocontractant mais aussi une infraction pénale.

Si certaines incriminations de droit pénal social visent des rémunérations spécifiques (à titre d'exemple les sursalaires visés à l'article 53, 3^o de la loi du 16 mars 1971 sur le travail), elles sont toutefois chapeautées par la disposition générale de l'article 42 de la loi du 12 avril 1965 qui punit l'employeur, ses préposés ou mandataires en défaut de payer la rémunération au sens donné à ce terme par l'article 2 de ladite loi et ce quelle que soit la source de l'obligation de payer sans oublier l'article 56 de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires qui dispose que le non-paiement de la rémunération prévue par une convention collective rendue obligatoire par arrêté royal constitue effectivement une infraction pénale.

La Cour de cassation a, en effet, jugé que le non-paiement de la rémunération due aux intervalles réguliers prévus par l'article 9 de la loi du 12 avril 1965 impliquait qu'il n'y avait pas eu de paiement aux époques fixées, ce non-paiement étant punissable en vertu de l'article 42, 1^o de cette loi (Cass., 17 juin 1996, JTT., 1996, p. 331, note C. Wantiez).

En application des règles de droit commun, Monsieur L.G. disposait d'une double voie : il pouvait réclamer l'exécution forcée de

l'obligation contractuelle violée, selon lui, par l'intimée (ses préposés ou mandataires) ou solliciter la réparation du dommage que lui a, selon lui, causé l'infraction alléguée par ses soins (article 3 du Titre préliminaire du Code d'Instruction Criminelle).

En l'espèce, Monsieur L.G. a fait clairement choix, dès son acte introductif d'instance, du fondement délictuel. Il se réfère, en effet, expressément aux dispositions relatives à la durée maximale du travail contenues dans la convention collective de travail conclue le 1^{er} avril 1988 au sein de la Commission paritaire n^o 270 et rendue obligatoire

par arrêté royal et sollicite la condamnation de l'intimée à des dommages et intérêts correspondant aux arriérés de rémunération et de pécules de vacances dont il s'estime créancier.

Si Monsieur L.G. entend échapper à la prescription normale prévue par l'article 15 de la loi du 3 juillet 1978 (en effet, la cessation des relations contractuelles est intervenue le 5 septembre 1997 alors que la citation introductive d'instance a été signifiée le 28 septembre 2001 soit plus d'une année après la rupture du contrat de travail) et fonde, ainsi, sa demande sur l'existence d'une infraction déduite du non-paiement par l'intimée de sa rémunération, il a la charge de prouver tous les éléments constitutifs de celle-ci tant l'élément matériel (non respect d'une disposition sanctionnée pénalement) que s'il y a lieu, l'élément moral, mais, également, l'imputabilité de l'infraction à Monsieur Philippe DR..... (personne physique par l'entremise de laquelle l'intimée aurait commis l'infraction alléguée) en démontrant l'inexistence des moyens de non imputabilité qui seraient soulevés par ce dernier, personne physique qui a assuré, durant la période litigieuse, la gestion journalière des établissements appartenant à l'intimée.

La responsabilité pénale en droit social n'est souvent subordonnée qu'à deux conditions : la transgression matérielle et l'imputabilité, les délits en cette matière étant généralement des délits réglementaires ne requérant aucun élément moral particulier sauf exceptions. Ainsi, le non paiement de la rémunération due est constitutif d'infraction par le seul fait de la transgression de la prescription légale, abstraction faite de l'intention de l'auteur ou de sa bonne foi.

Toutefois, si dans le cas des infractions " réglementaires " l'infraction peut être déclarée établie, constituée par le seul accomplissement de l'acte matériel, indépendamment de toute faute ou intention, la responsabilité de l'auteur de l'acte ne peut être retenue que si le juge constate, en outre, que l'acte peut lui être imputé. Toute infraction, qu'elle soit ou non réglementaire, doit être le résultat de l'activité libre et consciente de son auteur.

Lorsqu'une action en justice est fondée sur une infraction à la loi pénale, c'est au demandeur à l'action qu'incombe la preuve de l'imputabilité de cette infraction au défendeur ou de l'inexistence de la cause de justification alléguée par ce dernier, pour autant que cette allégation ne soit pas dépourvue de tout élément permettant de lui accorder crédit (Cass. 23 janvier 1981, Pas. 1981, 550 ; Cass. 11 février 1991, J.T.T. 1991, 298).

En cette hypothèse, le demandeur est placé dans la même situation qu'en matière répressive où le prévenu n'a aucune preuve à fournir et où il appartient à la partie publique ou à la partie civile d'établir l'inexactitude des allégations du prévenu si celles-ci ne sont pas dénuées de tout élément de nature à leur donner crédit (voyez note 2 signée E.L. sous Cass., 10 décembre 1981, Pas., 1982, I, p.496)

Selon l'enseignement constant de la Cour de cassation, en matière répressive, lorsque la loi n'établit pas un mode spécial de preuve, le

R.G. 2007/AM/20526

juge apprécie, en fait, et, dès lors, souverainement la valeur probante des éléments de la cause que les parties ont librement pu contredire, pour autant qu'il ne viole pas la foi due aux actes qui lui sont soumis (Cass., 15 septembre 1981, 05 janvier 1982 et 22 juin 1982, Pas., 1982, I, pp. 78, 565 et 1234).

Ainsi, pour statuer sur l'existence de l'infraction alléguée, la juridiction peut, comme le ferait une juridiction répressive connaissant de l'action publique, prendre en considération comme présomptions de fait, au demeurant non soumises aux conditions de l'article 1353 du Code civil, tous les éléments qui lui sont régulièrement soumis, que les parties ont pu contredire et dont la crédibilité lui paraît suffisante pour fonder sa conviction (voyez : Cass., 18 juin 1985, Pas., I, p. 1335).

Tenant compte de l'enseignement dispensé par la Cour de cassation aux termes de son arrêt prononcé le 26 octobre 2006 toutes chambres réunies (la Cour de cassation fait, ainsi, prévaloir, tant en ce qui concerne l'objet de la demande qu'en ce qui concerne sa cause, la conception factuelle basée sur les données de fait soumises au juge par opposition à la conception juridique c'est-à-dire la manière dont le demandeur a formulé sa demande et l'a soutenue en droit) et de ce que les faits invoqués par Monsieur L.G. sont susceptibles, le cas échéant, de révéler l'existence d'une infraction pénale commise par Monsieur Philippe DR..... en sa qualité de mandataire de l'intimée, la Cour de céans considère que Monsieur L.G. est habilité à donner un fondement délictuel à sa demande sur pied des dispositions de l'article 2262 bis du Code civil de telle sorte que sa demande originaire telle qu'introduite par citation du 28 septembre 2001 doit être qualifiée de recevable puisqu'elle a été introduite avant l'expiration du délai de prescription (5 septembre 2002).

L'intimée se limite à affirmer qu'aucune intention frauduleuse n'est établie, argument irrelevant comme démontré supra, ainsi qu'à soutenir que « le non-paiement de la rémunération ne constitue pas une infraction dès lors qu'il existe une contestation objective entre parties quant à la question de savoir si la rémunération est ou non due » puisque, selon elle, Monsieur L.G. n'était pas soumis aux dispositions relatives à la durée de travail.

Ce second moyen de défense est tout autant dépourvu de pertinence, l'existence d'une contestation entre parties sur le caractère exigible de la rémunération n'enlevant pas aux manquements allégués leur nature pénale si les faits matériels reprochés sont avérés.

La transgression matérielle d'une disposition légale ou réglementaire constitue en soi une faute qui entraîne la responsabilité pénale et civile de son auteur, à condition que cette transgression soit commise librement et consciemment (Cass., 3 octobre 1994, J.T.T., 1995, 26). Le fait ne pourra, ainsi, être imputé à son auteur si la violation de la disposition résulte notamment d'un cas fortuit, d'une erreur ou d'une ignorance invincible.

R.G. 2007/AM/20526

Il appert de ces développements que la cour devra conclure à l'existence d'une infraction imputable à l'intimée si sa matérialité est établie de telle sorte que l'action originaire de Monsieur L.G. n'est pas irrecevable eu égard au fondement délictuel conféré à sa demande.

Il convient, en effet, de procéder à une distinction entre les conditions d'exercice de l'action civile fondée sur une infraction (soit la problématique de la recevabilité de l'action) et les conditions de fond de cette action à savoir l'analyse des éléments constitutifs de l'infraction alléguée par Monsieur L.G. et qui aurait été commise par Monsieur Philippe DR....., en sa qualité de mandataire de l'intimée.

Le premier moyen invoqué par l'intimée à l'appui de son appel incident n'est, dès lors, pas fondé.

Il s'impose, dès lors, de confirmer le jugement dont appel en ce qu'il a déclaré l'action originaire de Monsieur L.G., recevable.

I. 2. Quant à la nature des fonctions exercées par Monsieur L.G.

Aux termes de l'article 19 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail, la durée du travail des travailleurs ne peut dépasser un certain nombre d'heures par jour et par semaine.

En vertu de l'article 3 § 3 de la même loi, cette disposition ne s'applique toutefois pas aux travailleurs désignés par le Roi comme investis d'un poste de confiance ou de direction.

L'A.R. 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 (M.B., 12 février 1965) a été adopté sous l'empire de la loi du 15 juillet 1964 sur la durée du travail dans les secteurs public et privé de l'économie nationale.

La loi du 16 mars 1971 constitue une coordination de plusieurs législations dont la loi du 15 juillet 1964. L'article 65 de la loi du 16 mars 1971 a, dont, logiquement confirmé le maintien en vigueur de l'A.R. du 10 février 1965.

L'article 2 I, 1) de l'arrêté royal du 10 février 1965 énumère les personnes qui, dans tous les secteurs privés de l'économie nationale, doivent être considérées comme investies d'un poste de direction ou de confiance.

La notion ne doit pas être confondue avec de celle de cadre. Bien que fréquemment utilisée, la notion de cadre ne connaît, du reste, pas de définition légale en droit du travail si ce n'est dans la législation sur les élections sociales (article 14 § 1, 3^o de la loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie).

Y figurent notamment les directeurs, sous-directeurs et personnes qui exercent une autorité effective et ont la responsabilité de l'ensemble ou d'une subdivision importante de l'entreprise, les secrétaires particuliers du directeur ou du sous-directeur, les personnes qui peuvent, sous leur responsabilité, engager l'entreprise, les gérants qu'ils aient ou non du personnel sous leur autorité, les personnes chargées de missions de contrôle ou d'inspection, les contremaitres, les chefs de fabrication et d'atelier exerçant une autorité effective,... ainsi que les ingénieurs et membres du personnel dans la mesure où leur présence personnelle est nécessaire à la sécurité des travailleurs et à la sécurité de fonctionnement de l'entreprise (article 2, 5^o).

S'il est patent que l'énumération visée par cet arrêté royal est quelque peu obsolète, certaines de ces dispositions de portée générale ont, néanmoins, permis aux Cours et Tribunaux de l'adapter à l'évolution technologique et sociale sans pour autant violer le principe d'interprétation restrictive de cette réglementation. En effet, cette réglementation permet de déroger aux limites légales en matière de durée de travail fixées par la loi sur la durée du travail, législation d'ordre public dès lors qu'elle est assortie de sanctions pénales.

Du reste, les travaux parlementaires ont, à cet effet, exclu la possibilité pour les employeurs de désigner eux-mêmes les personnes investies d'un poste de direction ou de confiance (Doc. Parl. Ch., n^o 476/12 du 05 mars 1964).

Les dispositions de l'arrêté royal du 10 février 1965 mentionnent, dès lors, que sont investies d'un poste de direction ou de confiance les personnes exerçant une autorité effective et ayant la responsabilité de l'entreprise ou d'une subdivision importante de celle-ci, ainsi que celles, pouvant, sous leur responsabilité, engager l'entreprise vis-à-vis des tiers. Il s'en suit que toute personne investie d'un poste de direction rentre dans l'exception sans que le titre précis qui est le sien ne doive être mentionné dans la liste (B. DENDOoven « La durée du travail » A.E.B., Contrats de travail, Kluwer, 2008, p. 3).

L'intimée soutient que les parties ont entendu, de commun accord, exclure Monsieur L.G. du champ d'application des dispositions de la loi du 16 mars 1971 sur le travail vu qu'il était investi d'un poste de direction ou de confiance au sens de l'article 3 § 3, 1^o de la loi et ont constaté cet accord dans l'article 3 du contrat d'engagement, lequel est rédigé comme suit : « l'horaire de travail et les autres circonstances relatives au temps de travail sont déterminés au règlement de travail. Cependant, l'employeur et l'employé acceptent conjointement les dérogations suivantes en cette matière : horaire dynamique ».

Comme l'observe, à bon droit, le premier juge, cette disposition contractuelle ne démontre toutefois pas l'existence d'un accord entre parties pour considérer que les fonctions exercées par Monsieur L.G. correspondaient à un poste de direction ou de confiance, - ce que celui-ci conteste d'ailleurs -, l'installation d'un horaire dynamique n'étant nullement réservée au personnel de direction et de confiance et

R.G. 2007/AM/20526

n'étant pas synonyme d'absence d'horaire de travail ou d'horaire sans limite de durée, mais correspondant simplement à une application souple du temps de travail dans les plages-horaire prévues et ce, dans le but de favoriser l'organisation du travail et d'optimiser le temps de travail en adaptant les prestations aux besoins et nécessités du service.

En l'espèce, Monsieur L.G. est ingénieur industriel chimiste de de l'Institut supérieur industriel de Charleroi et a exercé au sein des établissements de l'intimée une fonction d'analyste. Il était placé sous la responsabilité de Monsieur D., pharmacien d'industrie et a exécuté, de manière certes autonome, des tâches de mise au point analytique, de validation et de méthodologie. Il était régulièrement assisté par des techniciens de laboratoire dont il dirigeait et supervisait les travaux. S'il leur donnait des instructions en rapport direct avec le travail, il n'est cependant prouvé, ni qu'il exerçait une véritable autorité à l'égard des techniciens ainsi placés sous sa responsabilité durant le temps des travaux, ni qu'il devait veiller à leur sécurité ou à la sécurité de fonctionnement de l'entreprise.

Le descriptif des fonctions établi le 2 mai 1996 (pièce 5 du dossier de l'intimée) est, ainsi, rédigé comme suit :

« Utilisation de techniques physico-chimiques d'analyse ;
Maintenance des appareils ;
Mise au point de méthodes analytiques ».

Ce document couplé à la pièce 6 du dossier de l'intimée (« Relevé des spécificités, tâches et responsabilités ») permet de relever qu'outre son travail d'analyste, Monsieur L.G. devait assurer la maintenance des appareils, tâche qui s'analyse, en réalité, en une obligation de veiller au bon ordre des salles de travail en s'assurant de l'état de fonctionnement des appareillages placés dans la salle dont chaque analyste avait la responsabilité.

La pièce 6 du dossier de l'intimée démontre le caractère hiérarchique et très structuré de l'organisation de l'entreprise.

Il est, dès lors, sans intérêt aucun de faire droit à la demande d'enquêtes formulée par l'intimée pour lui permettre de prouver la nature des responsabilités incombant à Monsieur L.G. puisqu'en réalité le fait coté à preuve par témoins, outre qu'il ne permettra pas d'établir que Monsieur L.G. ressortissait à la catégorie des ingénieurs visés par l'article 2, I, 5^o de l'A.R. du 10 février 1965, est démenti par le contenu du descriptif des fonctions et par le relevé des spécificités, tâches et responsabilités attribuées à Monsieur L.G. qui ne mentionnent pas que Monsieur L.G. était investi de missions particulières relatives à la sécurité des travailleurs et à celle liée au fonctionnement de l'entreprise.

Il s'en suit que Monsieur L.G. prétend, à juste titre, au bénéfice des dispositions de la loi du 16 mars 1971 sur le travail et est en droit de réclamer la rémunération des heures supplémentaires prestées.

R.G. 2007/AM/20526

Le jugement dont appel doit être confirmé sur ce point et l'appel incident être déclaré non fondé quand à ce.

II. Fondement de l'appel principal

Sont considérées comme supplémentaires, les heures prestées en dehors de l'horaire normal de travail, lequel est fixé à 38 heures par semaine par les conventions collectives de travail conclues au sein de la Commission paritaire dont relève l'intimée, soit la C.P. n° 270, et s'exécutait selon un horaire dit dynamique entre 8 heures et 18 heures du lundi au jeudi et entre 8 heures et 17 heures 30' le vendredi.

En l'espèce, Monsieur L.G. soutient avoir accompli de nombreuses heures de travail au-delà de l'horaire maximal autorisé.

Néanmoins, Monsieur L.G. se contente de réclamer des dommages et intérêts équivalant à la « rémunération normale et au sursalaire » pour les prestations supplémentaires effectuées durant la période d'occupation qui se limitent au dépassement de la durée hebdomadaire de travail, laquelle, selon Monsieur L.G., était dépassée chaque semaine à concurrence d'au moins une heure.

La règle de base relative à la charge de la preuve figure à l'article 1315 du Code civil : celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver et, réciproquement, celui qui se prétend libéré doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation.

L'article 870 du Code judiciaire renforce l'article 1315 du Code civil en lui conférant une portée plus générale sans lui apporter aucune dérogation.

Partant, le travailleur qui réclame le paiement d'heures supplémentaires doit prouver, d'une part, leur réalité et leur nombre et d'autre part, qu'elles ont été accomplies à la demande ou, tout au moins, avec l'approbation tacite de son employeur.

A cet égard, la Cour du travail de Liège a considéré que « le droit à la rémunération des prestations de travail supplémentaires n'est pas subordonné à l'accord exprès de l'employeur sur ces prestations : il suffit que celui-ci ait pu raisonnablement être au courant de la durée des tâches accomplies par son travailleur sur lesquelles il a, donc, marqué son accord tacite : ledit droit ne peut être refusé que si le travailleur a effectué des prestations excédentaires contre la volonté exprimée ou les instructions précises de son patron » (C.T. Liège, 26 juin 2006, RG 30241/01, inédit).

L'existence et l'importance des heures supplémentaires constituent des faits qui peuvent être prouvés par toutes voies de droit et, notamment, par la production de documents.

R.G. 2007/AM/20526

Il est, toutefois, exigé que la durée totale des prestations hebdomadaires ou mensuelles soit démontrée avec suffisamment de précision notamment par des documents afférents à la période concernée tels :

- des feuilles et des cartes de pointage ;
- des états ou des communications contradictoires entre les parties ;
- de la correspondance ;
- un tachygraphe communiqué in tempore non suspecto à l'employeur qui a pu en contrôler l'exactitude et qui contient des informations précises sur l'emploi du temps du travailleur (voyez : B. DENDOOVEN « Les heures supplémentaires : preuve et prescription », Contrats de travail, AEB du 25 octobre au 07 novembre 2010, KLUWER, p. 18 et ss.).

Il va, toutefois, de soi que la preuve de l'existence d'heures supplémentaires ne peut, cependant, pas être livrée par l'agenda personnel du travailleur ni par un relevé récapitulatif unilatéral (voyez : C.T. Liège, 28 mai 2008, RG 3978, inédit).

La preuve des heures supplémentaires peut, également, être rapportée par des présomptions suffisamment graves, précises et concordantes (voyez : à titre d'exemple : CT Mons, 24 mars 2009, RG 18529, inédit) et également, par témoignages mais il faut, toutefois, que ces témoignages soient crédibles et concordants (voyez : B. DENDOOVEN, opt. cit., p. 21).

A cette fin, Monsieur L.G. se réfère aux mentions figurant sur les décomptes mensuels de rémunération et sur le formulaire C4, soit 39 heures par semaine, et sollicite, à titre subsidiaire, l'autorisation de rapporter la preuve par toutes voies de droit, témoignages compris, qu'il était tenu d'utiliser un badge nominatif pour ses entrées et sorties du laboratoire et un badge blanc pour se rendre dans les services administratifs et qu'ainsi la direction disposait de listings permettant de contrôler le temps des prestations.

Il apparaît inutile d'autoriser Monsieur L.G. à rapporter la preuve de l'existence d'un contrôle du temps de travail sur base de l'utilisation des badges d'accès aux installations de l'intimée dès lors que cette dernière soutient qu'elle ne dressait aucun listing de contrôle des heures de prestations grâce à ces badges.

Quand bien même, l'allégation de Monsieur L.G. serait établie par le recours à une enquête par témoins, il sera toujours aisé dans le chef de l'intimée de prétendre, dans un second temps, qu'eu égard au temps écoulé, les listings de contrôle de prestations ont été détruits...

Par contre, Monsieur L.G. est parfaitement habilité à rapporter la preuve selon laquelle « il était exigé de tous les analystes un minimum de 39 heures par semaine » de telle sorte que Monsieur L.G. a, au moins, accompli une heure de travail supplémentaire par semaine au cours des relations contractuelles.

R.G. 2007/AM/20526

Le fait soumis à preuve proposé par Monsieur L.G. répond assurément aux conditions prescrites par l'article 915 du Code judiciaire et sera de nature à permettre à la cour d'asseoir sa conviction sur le fondement des prétentions de Monsieur L.G. dès lors :

- qu'il porte sur des éléments concrets dont les témoins pressentis seront amenés à confirmer ou infirmer la réalité ;
- qu'il est matérialisé avec précision dans le temps et l'espace ;
- qu'il est pertinent car apte à faire la preuve des allégations de Monsieur L.G..

(voir à ce sujet : J. VAN COMPERNOLLE et G. CLOSSET-MARCHAL, « Droit judiciaire privé », 1991, 2001, Examen de jurisprudence, R.C.J.B., 2001, p. 737).

Il en est d'autant plus ainsi que les mentions figurant sur les fiches de paie et le formulaire C4, soit 39 heures par semaine, constituent un commencement de preuve par écrit des prétentions de Monsieur L.G..

Il s'impose, dès lors, de réformer le jugement dont appel en ce qu'il a refusé de faire droit à la demande subsidiaire formulée par Monsieur L.G. de prouver par toutes voies de droit, en ce compris par témoins, le fait précis, pertinent et admissible suivant :

« Durant toute la période des relations contractuelles, lesquelles se sont étendues du 1^{er} janvier 1996 au 5 septembre 1997, Monsieur L.G. a accompli un minimum de 39 heures de prestations par semaine, exigence formulée par l'intimée auprès de tous les analystes.

En effet, les responsables de l'intimée attendaient clairement des analystes qu'ils s'investissent personnellement dans leur travail et prestant au moins 39 heures par semaine alors qu'ils n'étaient soumis légalement qu'à une durée hebdomadaire de travail fixée à 38 heures ».

* * * * *

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 l'appel principal recevable et avant de statuer sur son fondement, autorise, en application des dispositions de l'article 915 du Code judiciaire, Monsieur L.G. à rapporter la preuve, par toutes voies de droit, en ce compris par témoins, du fait précis, pertinent et admissible suivant :

R.G. 2007/AM/20526

« Durant toute la période des relations contractuelles, lesquelles se sont étendues du 1^{er} janvier 1996 au 5 septembre 1997, Monsieur L.G. a accompli un minimum de 39 heures de prestations par semaine, exigence formulée par l'intimée auprès de tous les analystes.

En effet, les responsables de l'intimée attendaient clairement des analystes qu'ils s'investissent personnellement dans leur travail et prestent au moins 39 heures par semaine alors qu'ils n'étaient soumis légalement qu'à une durée hebdomadaire de travail fixée à 38 heures ».

Réserve à la SA Q.A. la preuve contraire dudit fait ;

Désigne Monsieur Xavier VLIEGHE, Conseiller à la Cour du travail, pour tenir les enquêtes directes et contraires ;

Dit que le Conseiller commissaire ne fixera la date des enquêtes qu'après dépôt au greffe de la liste des témoins par l'appelant et consignation de la taxe desdits témoins ;

Réforme le jugement dont appel en ce qu'il a refusé de faire droit à la demande d'enquêtes formulée par Monsieur L.G.;

Déclare l'appel incident recevable mais non fondé ;

Confirme le jugement dont appel qui a déclaré la demande originale de Monsieur L.G. recevable en ce qu'elle est fondée sur l'existence alléguée d'une infraction commise par l'intimée et qui a considéré que Monsieur L.G. pouvait prétendre au bénéfice des dispositions de la loi du 16 mars 1971 sur le travail ;

Réserve les dépens ;

Renvoie la cause au rôle particulier de la présente chambre ;

Ainsi jugé par la 2^{ème} Chambre de la Cour du travail de Mons, composée de :

Monsieur X. VLIEGHE, Conseiller, président la Chambre,
Monsieur G. MUSIN, Conseiller social au titre d'employeur,
Monsieur C. CHARON, Conseiller social suppléant au titre d'employé,

Et signé, en application de l'article 785 du Code judiciaire, compte tenu de l'impossibilité dans laquelle se trouve Monsieur le Conseiller social suppléant C. CHARON, par Messieurs X. VLIEGHE et G. MUSIN, assistés de Monsieur V. DI CARO, Greffier.

Et prononcé à l'audience publique du **19 MARS 2012** de la 2^{ème} Chambre de la Cour du travail de Mons, par Monsieur X. VLIEGHE, Conseiller, président la chambre, assisté de Monsieur V. DI CARO, Greffier.