



Expédition

| |
|---|
| Numéro du répertoire 2021 / |
| Date du prononcé 21 juin 2021 |
| Numéro du rôle 2018/AB/682 |
| Décision dont appel 17/3230/A |

| |
|------------|
| Délivrée à |
| le |
| € |
| JGR |

Cour du travail de Bruxelles

quatrième chambre – audience
extraordinaire

Arrêt

DROIT DU TRAVAIL - contrats de travail-employé
Arrêt contradictoire
Définitif

La S.P.R.L. HOORTA PHARMA, inscrite auprès de la Banque Carrefour des Entreprises sous le n°0641.652.822 et dont le siège social est établi à 1060 BRUXELLES, Chaussée de Waterloo 208,
partie appelante,
représentée par Maître

contre

Madame A. F.,

partie intimée,
représentée par Maître

★

★ ★

Vu l'appel interjeté par la sprl Hoorta Pharma contre le jugement par défaut réputé contradictoire prononcé le 25 mai 2018 par la 1ère chambre du Tribunal du travail francophone de Bruxelles (R.G. n° 17/3230/A), en cause d'entre parties, appel formé par requête déposée au greffe de la Cour du travail le 27 juillet 2018 ;

Vu les conclusions déposées par les parties ;

Vu les dossiers des parties ;

Entendu les parties à l'audience publique du 2 juin 2021 ;
La cause a été prise en délibéré lors de la même audience.

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

I. RECEVABILITE DE L'APPEL.

L'appel a été interjeté dans les formes et délais légaux. La signification du jugement est intervenue le 29 juin 2018, alors que la requête d'appel a été déposée le 27 juillet 2018.

L'appel formé par ladite requête d'appel est partant recevable.

Madame A. F. invoque que l'appel formé par la requête du 27 juillet 2018 était limité et que le jugement ayant été signifié le 29 juin 2018, la sprl Hoorta Pharma n'était pas recevable à former par voie de conclusions déposées le 12 avril 2019 une demande ampliative visant à déclarer non fondée la demande d'arriérés de rémunération de 16.580,16 euros bruts auxquels elle avait été condamnée par le jugement dont appel.

La Cour constate que si la requête d'appel mentionne que « *le jugement a quo n'a pas pu légalement déduire que la requérante soit condamnée au paiement d'arriérés de rémunération* », elle poursuit en précisant que « *de plus aucun élément sérieux, mise à part un tableau n'ayant aucune force probante, n'est apporté par madame A. F. permettant d'affirmer qu'elle a effectué des heures supplémentaires* » et que celles-ci « *sont par conséquent formellement contestées par la requérante* ». Cela doit être lu en parallèle avec les conclusions déposées le 12 avril 2019 par la sprl Hoorta Pharma qui précisent introduire par lesdites conclusions « *une demande ampliative concernant les arriérés de rémunération* », en mentionnant ensuite que « *c'est à tort que le premier juge a condamné l'appelante à payer à l'intimée 16.580,16 € bruts à titre d'arriérés de rémunération dont il faut déduire la somme nette de 9.154,30 € déjà versée par l'appelante* ».

Au vu des développements qui précèdent, il y a lieu de considérer que ce n'est qu'en date du 12 avril 2019 que la sprl Hoorta Pharma a contesté sa condamnation par le jugement dont appel à lui payer les arriérés de rémunération de 16.580,16 euros bruts sous déduction de la somme nette de 9.154,30 euros.

L'appel étendu formé par les conclusions du 12 avril 2019 est dès lors irrecevable car formé en-dehors du délai d'un mois.

II. LE JUGEMENT DONT APPEL.

Par jugement du 25 mai 2018, le Tribunal du travail francophone de Bruxelles a décidé ce qui suit :

« Déclare la demande de Madame A. F. recevable et fondée et condamne HOORTA PHARMA au paiement de :

- 16.580,16 € bruts à titre d'arriérés de rémunération, dont à déduire la somme nette de 9.154,20 € déjà versée ;*
- 3.394,95 € bruts à titre de paiement des heures supplémentaires ;*
- 2.908,74 € bruts à titre de salaire garanti pour les mois de février et mars 2017 ;*
- 685,40 € nets à titre de prime de fin d'année pour 2016 et 2017;*
- 294,00 € nets à titre de frais de déplacement ;*
- 83,33 € nets à titre de prime unique 2016 prorata temporis;*
- 19.072,83 € à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice causé par les fautes commises par HOORTA PHARMA dans le cadre de l'exécution du contrat de travail ;*
- 6.296,05 € bruts à titre de pécules spéciaux de sortie ordinaires;*
- 511,58 € bruts à titre de pécules spéciaux de sortie relatifs aux heures supplémentaires;*
- 2.500,00 € à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice causé par les fautes commises par HOORTA PHARMA après la fin du contrat de travail,*

à majorer des intérêts au taux légal sur les sommes dues à dater de leur exigibilité.

Condamne encore HOORTA PHARMA à délivrer à Madame A. F. les documents suivants, le cas échéant rectifiés, reflétant les condamnations par le présent jugement de même que l'expiration du contrat de travail au 30 octobre 2017 :

- Les fiches de paie;*
- Les décomptes individuels pour 2016 et 2017 ;*
- Les fiches fiscales 281.10 pour 2016 et 2017;*
- La feuille de renseignement mutuelle pour les vacances de 2016 ;*
- L'attestation d'emploi ;*
- Les attestations de vacances ;*
- Le certificat de chômage C4 ;*

Ce sous peine d'une astreinte de 25,00 € par document et par jour de retard à dater du 8^{ème} jour suivant la signification du présent jugement, avec un maximum de 2.500,00 €.

Déclare la demande reconventionnelle recevable mais non fondée,

En déboute en conséquence HOORTA PHARMA.

Condamne HOORTA PHARMA aux dépens et donc à payer à Madame A. F. la somme de 3000,00 € à titre d'indemnité de procédure.

Dit pour droit que le présent jugement est exécutoire par provision, malgré appel, et sans garantie ;

Décide toutefois qu'il n'y a pas lieu à cantonnement pour l'ensemble des condamnations du présent jugement ;

Accorde à madame A. F. le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la présente procédure en la dispensant de payer les droits de timbre, de greffe, d'enregistrement, d'expédition et d'autres dépens qu'entraînent cette procédure et l'exécution du présent jugement ,

Commet à cette fin Maître _____ , huissier de justice, dont l'étude se situe _____ , qui lui prêtera gratuitement son ministère en vue de faire signifier et exécuter le présent jugement ».

III. L'OBJET de L'APPEL.

L'appel a pour objet de:

- réformer le jugement du Tribunal du travail francophone de Bruxelles (R.G. n°17/3230/A) du 29 juin 2018 (lire en réalité 25 mai 2018) ;
- condamner madame A. F. à payer une indemnité compensatoire de préavis équivalent à trois semaines de rémunération, soit un montant de 2.107,92 euros ;
- à titre principal, déclarer que la sprl Hoorta Pharma n'est pas redevable du salaire garanti et, à titre subsidiaire, le réduire ;
- à titre principal, déclarer que la sprl Hoorta Pharma n'est pas redevable d'arriérés de rémunération à titre d'heures supplémentaires et à titre subsidiaire, les réduire,
- à titre principal, déclarer que la sprl Hoorta Pharma n'est pas redevable du paiement 19.072,83 euros à titre de dommages et intérêts pour des faits constitutifs de harcèlement et à titre subsidiaire, les réduire ;
- à titre principal, déclarer que la sprl Hoorta Pharma n'est pas redevable du paiement de 2.500,00 euros de dommages et intérêts causés dans le cadre de la fin des relations de travail.

Déclarer la demande ampliative de la sprl Hoorta Pharma recevable et fondée, et par conséquent de déclarer que la sprl Hoorta Pharma n'est pas redevable d'arriérés de rémunération ;

Condamner madame A. F. aux dépens et à l'indemnité de procédure.

IV. EXPOSE DES FAITS

Madame A. F. a été engagée par la sprl Hoorta Pharma dans les liens de contrats de travail à durée déterminée conclus pour les périodes du 1^{er} septembre 2016 au 30 septembre 2016 et 1^{er} octobre 2016 au 31 octobre 2016 pour travailler en qualité de pharmacien titulaire dans une pharmacie située chaussée de Waterloo 208 à 1060 Saint-Gilles à raison de 38 heures par semaine.

En date du 13 octobre 2016, un contrat de travail pour travailleur étranger a été conclu entre les parties pour une durée de 12 mois débutant au 1^{er} novembre 2016 au terme duquel madame A. F. était engagée pour exercer la fonction de pharmacien à raison de 38 heures par semaine répartis à raison de 7 heures par jour du lundi au vendredi et de 3h le samedi. La rémunération convenue était de 2.894,56 euros.

Par une lettre datée du 9 janvier 2017 envoyée par un recommandé du 10 janvier 2017, madame A. F. a demandé à la sprl Hoorta Pharma de délivrer les fiches de paie des mois de septembre à décembre 2016, en mentionnant que cela avait été demandé à de nombreuses reprises et que le service régional les lui demandait.

Madame A. F. a été en incapacité de travail à partir du 20 février 2017.

Par lettre recommandée du 28 février 2017, madame A. F. a mis en demeure la sprl Hoorta Pharma de lui communiquer les fiches de paie de septembre 2016 à janvier 2017, un relevé des heures supplémentaires effectuées, une copie du règlement de travail, les coordonnées du conseiller en prévention de l'entreprise et la preuve du paiement des cotisations sociales et du précompte professionnel et de régulariser le paiement de la rémunération due depuis le 1^{er} septembre 2016.

Par lettre recommandée du 3 mars 2017, madame A. F. a invité la sprl Hoorta Pharma à remplir l'attestation de début d'activités.

Par un sms du lundi 6 mars 2017 à 8h58, le gérant de la sprl Hoorta Pharma a demandé à madame A. F. de lui remettre les clés ce matin au plus tard à 9h. Madame A. F. a tenté de déposer les clés de la pharmacie le 7 mars 2017 mais le gérant s'y est opposé. Elle les finalement adressées par un envoi recommandé du 23 septembre 2017.

Par lettre du 9 mars 2017, madame A. F. a adressé l'original du certificat médical adressé le 5 mars 2017 par mail.

Par lettre du 15 mars 2017, madame A. F. s'est adressé à l'Ordres des Pharmaciens pour se plaindre de l'attitude de la sprl Hoorta Pharma. Elle a notamment mentionné que lors d'un contrôle par l'agence fédérale des médicaments, il s'est avéré qu'elle n'avait pas été déclarée par la sprl Hoorta Pharma comme titulaire alors que le gérant s'était engagé à le faire.

En date des 20 et 21 mars 2017, des médecins-contrôle délégués par la sprl Hoorta Pharma ont tenté de contrôler l'incapacité de madame A. F. mais n'ont pas pu la trouver à l'adresse de son domicile.

Par lettre du 16 mars 2017, le conseil de madame A. F. a demandé à l'Onss de préciser si une déclaration dimona avait été introduite au début de son activité (au 1^{er} septembre 2016) par la sprl Hoorta Pharma et si cette dernière l'avait bien déclarée et avait versé les cotisations sociales dues. La réponse de l'Onss par lettre du 21 mars 2017 met en évidence que madame A. F. n'avait été déclarée que pour des prestations au cours du 4^{ème} trimestre 2016.

Par lettre du 16 mars 2017, le conseil de madame A. F. a demandé au Contrôle des lois sociales de vérifier sa situation à différents niveaux, dont notamment la paiement des arriérés de rémunération, des heures supplémentaires et des jours de maladie.

Par lettre du 16 mars 2017, le conseil de madame A. F. a mis en demeure la sprl Hoorta Pharma de payer ses arriérés de rémunération, de régulariser sa situation au niveau des heures supplémentaires, de payer le salaire garanti de février 2017, la prime de fin d'année 2016, la prime unique de 250 euros, les frais de déplacement, de clarifier la déclaration de son début d'activités, de remplir la déclaration d'accident du travail du 3 janvier 2017, de délivrer les fiches de paie et de communiquer le règlement de travail.

Par lettre du 28 mars 2017, le conseil de madame A. F. a confirmé les termes d'un appel téléphonique du 24 mars 2017 de monsieur N., gérant de la sprl Hoorta Pharma sur sa volonté de régulariser la situation pour le 31 mars 2017. Il fut également précisé que madame A. F. venait de prendre connaissance des deux avis laissés à son domicile par les médecins-contrôle envoyés par la sprl Hoorta Pharma et qu'elle avait pris contact avec ceux-ci afin de faire vérifier son incapacité de travail et que ceux-ci lui avaient indiqué qu'elle devait d'abord se renseigner auprès de la sprl Hoorta Pharma pour voir si elle souhaitait aller plus loin dans la procédure ou si elle acceptait de reconnaître son incapacité de travail.

Par lettre du 28 mars 2017, la sprl Hoorta Pharma a reproché à madame A. F. d'avoir signé un contrat de travail de 38 heures par semaine alors que le permis de travail qu'elle possédait ne permettait que 20 heures par semaine et d'avoir adopté une attitude au travail critiquable après que la sprl ait accepté de régulariser la situation au niveau du permis de travail (arrivées en retard, décider des jours d'ouverture et de l'heure de fermeture de la pharmacie, adopter une attitude inadéquate avec les patients, s'occuper de ses affaires personnelles au travail, ne pas répondre au téléphone et ne pas répondre aux convocations du médecin inspecteur).

Par lettre du 6 avril 2017, le conseil de madame A. F. a contesté les griefs avancés dans la lettre du 28 mars 2017.

Par lettre du 19 juin 2017 adressée au conseil de la sprl Hoorta Pharma, le conseil de madame A. F. s'est plaint que ladite sprl n'avait pas régularisé la situation malgré son engagement et a invité celle-ci à délivrer les fiches de paie rectificatives, les fiches de paie d'avril et de mai 2017 et la fiche fiscale 281.10 pour le 23 juin 2017

Un rappel a été adressé le 23 juin 2017 suivi d'une mise en demeure le 29 juin 2017.

Par mail du 29 juin 2017, le conseil de la sprl Hoorta Pharma a précisé avoir reçu pour la première fois les mails du conseil de madame A. F.

Les parties ont continué à s'adresser d'autres mails par l'intermédiaire de leurs conseils.

Par lettre du 24 août 2017 adressée au conseil de la sprl Hoorta Pharma, le conseil de madame A. F. a mis en demeure ladite sprl de délivrer la feuille de renseignements destinée à la mutuelle pour le 28 août 2017 ainsi que les fiches de paie rectificatives et la fiche fiscale 281.10 des revenus 2016. Un rappel a été adressé par mail du 19 octobre 2017.

Par lettre du 24 octobre 2017, le conseil de madame A. F. a informé la mutuelle de cette dernière de la difficulté rencontrée pour obtenir la feuille de renseignements. Différents mails ont été échangés ensuite entre le conseil de madame A. F. et la mutuelle.

Par lettre du 6 novembre 2017, la mutuelle de madame A. F. a demandé à la sprl Hoorta Pharma de compléter la feuille de renseignements dans les meilleurs délais.

Par lettre du 24 novembre 2017, la mutuelle de madame A. F. a sollicité la communication de l'attestation de vacances 2017 complétée par son employeur.

Par une ordonnance du 27 décembre 2017, la vice-présidente du tribunal du travail francophone de Bruxelles a condamné la sprl Hoorta Pharma à délivrer la fiche de renseignements destinée à la mutuelle dans les 48 heures de la notification sous peine d'une astreinte de 100 euros par jour de retard.

Des mails ont ensuite été échangés à partir du 5 janvier 2018 entre la mutuelle et le secrétariat social de la sprl Hoorta Pharma notamment pour remplir l'attestation de vacances. Le conseil de madame A. F. a également adressé des mails audit secrétariat social les 15 et 17 janvier 2018 pour obtenir l'attestation de vacances ainsi que des renseignements complémentaires.

DISCUSSION.

1. Les arriérés de rémunération liés aux heures supplémentaires.

Madame A. F. réclame le paiement d'arriérés d'heures supplémentaires repris dans un décompte qu'elle a établi.

Quand bien-même ce décompte est unilatéral, la sprl Hoorta Pharma qui admet que la pharmacie était ouverte de 9h à 19h du lundi au dimanche (alors que madame A. F. précise qu'il s'agit du lundi au samedi, ce qui semble plus logique), ce qui représente 10 heures d'ouverture par jour, ne conteste pas que madame A. F. travaillait comme pharmacien titulaire et qu'à ce titre, elle devait être présente durant les heures d'ouverture de la pharmacie. La sprl Hoorta Pharma n'établit pas que pour certains jours repris dans le décompte, un autre pharmacien titulaire était présent sur place.

Cela contredit qu'elle ait uniquement presté les 38 heures par semaine mentionnées dans son contrat de travail et démontre qu'elle a bien accompli des heures supplémentaires à la demande de son employeur.

Le décompte établi par madame A. F. n'a rien d'incohérent contrairement à ce qu'invoque la sprl Hoorta Pharma.

En effet, les jours repris dans le décompte pour lesquels il est fait mention de plus de 10 heures de travail correspond à des jours pour lesquels madame A. F. établit que la pharmacie était de garde (ce dont le gérant de la sprl Hoorta Pharma était au courant ainsi que mentionné sur la lettre du 25 octobre 2016 de la commission « rôle de garde » des pharmaciens), ce qui justifie qu'il y ait eu des prestations plus importantes que celles correspondant aux heures d'ouverture de la pharmacie. Ainsi par exemple, les 12 heures supplémentaires reprises dans le décompte à la date du dimanche 6 novembre 2016 et contestées par la sprl Hoorta Pharma correspondent à un jour de garde.

Au vu des développements qui précèdent, la Cour estime que madame A. F. établit à suffisance avoir effectué des heures supplémentaires à la demande de son employeur.

S'agissant du calcul des arriérés de rémunération liés à ces heures supplémentaires, la sprl Hoorta Pharma souligne à raison que la rémunération à prendre en compte n'est de 2.952,45 euros bruts qu'à partir du mois de décembre 2016. A la lecture des fiches de paie, la rémunération mensuelle à prendre en compte est de 2.894,56 euros bruts en octobre 2016.

Madame A. F. qui dans ses dernières conclusions ne conteste pas que le montant de la rémunération mensuelle à prendre en compte a varié entre octobre et décembre 2016, a cependant effectué un calcul de l'ensemble des heures supplémentaires sur base d'une rémunération mensuelle de 2.952,45 euros.

Il convient dès lors de revoir le calcul comme suit :

- 126 heures supplémentaires effectuées en octobre et novembre 2016 x 17,58 euros (rémunération mensuelle de 2.894,56 euros x 3/13/38) = 2.215,08 euros
- 60 heures supplémentaires effectuées en décembre 2016, janvier 2017 et février 2017 x 17,93 euros (rémunération mensuelle de 2.952,45 euros x 3/13/38) = 1.075,80 euros.

Le total dû à titre de rémunération des heures supplémentaires par la sprl Hoorta Pharma s'élève ainsi à 3.290,88 euros, à augmenter des intérêts au taux légal sur les sommes dues à dater de leur exigibilité.

2. Le salaire garanti

Madame A. F. réclame les salaires garantis pour la période d'incapacité de travail du 20 février 2017 au 31 mars 2017.

Elle dépose des certificats médicaux datés du 20 février 2017 et 3 mars 2017 du docteur Goushchi la déclarant incapable de travailler respectivement du 20 février 2017 au 5 mars 2017 et du 5 mars 2017 au 31 mars 2017, étant entendu que les sorties sont autorisées.

La sprl Hoorta Pharma dépose des rapports émanant de l'asbl Office de contrôle médical :

-le premier rapport daté du 20 mars 2017 mentionne que lors du contrôle effectué par le docteur « C01 » de Marcinelle auprès de madame A. F. (avec mention de son adresse à Ixelles) pour vérifier l'incapacité de travail du 22 février 2017 au 31 mars 2017, madame A. F. n'était pas présente à la date du 20 mars 2017.

-le second rapport daté du 22 mars 2017 mentionne que lors du contrôle du 21 mars 2017 à 16h55 par le docteur MLK (Watermael-Boitsfort), madame A. F. était absente à domicile et qu'une convocation a été déposée invitant l'intéressée à se présenter le 22 mars 2017. Le rapport se termine par les termes « *Je vous tiens au courant du suivi* ».

L'article 30 de la loi du 3 juillet 1978 sur les contrats de travail dispose:

« § 1^{er}

L'impossibilité pour le travailleur de fournir son travail par suite de maladie ou d'accident suspend l'exécution du contrat.

§ 2

Le travailleur doit avertir immédiatement son employeur de son incapacité de travail.

Si une convention collective de travail ou le règlement de travail le prescrit, ou, à défaut d'une telle prescription, si l'employeur l'y invite, le travailleur produit à ce dernier un certificat médical. Le certificat médical mentionne l'incapacité de travail ainsi que la durée probable de celle-ci et si, en vue d'un contrôle, le travailleur peut se rendre éventuellement à un autre endroit.

Sauf dans les cas de force majeure, le travailleur envoie le certificat médical ou le remet à l'entreprise dans les deux jours ouvrables à compter du jour de l'incapacité ou du jour de la réception de l'invitation, à moins qu'un autre délai ne soit fixé par une convention collective de travail ou le règlement de travail.²[...]

§ 3

En outre, le travailleur ne peut refuser de recevoir un médecin délégué et rémunéré par l'employeur et satisfaisant aux dispositions de la loi du 13 juin 1999 relative à la médecine de contrôle, ci-après dénommé médecin-contrôleur, ni de se laisser examiner par celui-ci. A moins que celui qui a délivré le certificat médical au travailleur n'estime que son état de santé ne lui permet pas de se déplacer, le travailleur doit, s'il y est invité, se présenter chez le médecin-contrôleur. Les frais de déplacement du travailleur sont à charge de l'employeur.

Une convention collective de travail conclue, soit au sein d'une commission ou d'une sous-commission paritaire, soit en dehors d'un organe paritaire, ou le règlement de travail peut déterminer une période de la journée de maximum 4 heures consécutives se situant entre 7 et 20 heures, durant laquelle le travailleur se tient à disposition pour une visite du médecin-contrôleur à son domicile ou à une résidence communiquée à l'employeur.

Le médecin-contrôleur examine la réalité de l'incapacité de travail, vérifie la durée probable de l'incapacité de travail et, le cas échéant, les autres données médicales pour autant que celles-ci soient nécessaires à l'application des dispositions de la présente loi; toutes autres constatations demeurent couvertes par le secret professionnel.

Le médecin-contrôleur exerce sa mission conformément aux dispositions de l'article 3 de la loi du 13 juin 1999 relative à la médecine de contrôle.

§ 3/1

Le travailleur qui:

–en violation du paragraphe 2, alinéa 1^{er}, sauf cas de force majeure, n'informe pas son employeur immédiatement de son incapacité de travail ou;

–en violation du paragraphe 2, alinéa 3, ne produit pas le certificat médical dans le délai prescrit ou;

–en violation du paragraphe 3 et sans motif légitime se soustrait au contrôle, peut se voir refuser le bénéfice de la rémunération visée aux articles 52, 70, 71 et 112 pour les jours d'incapacité qui précèdent le jour de cet avertissement, de cette remise ou du contrôle ».

Les tentatives de contrôler l'incapacité de travail de madame A. F. intervenant durant la période de prolongation de l'incapacité de travail du 5 mars 2017 au 31 mars 2017 couverte

par le second certificat médical qui suit la période d'incapacité de travail couverte par le premier certificat médical pour la période du 20 février au 5 mars 2017, le contrôle de l'incapacité de travail ne pouvait se rapporter qu'à la période de prolongation, soit du 5 mars 2017 au 31 mars 2017.

Il est précisé dans la lettre adressée le 28 mars 2017 par le conseil de madame A. F. à la sprl Hoorta Pharma qu'elle vient de prendre connaissance des deux avis laissés à son domicile par les médecins-contrôle envoyés par la sprl Hoorta Pharma et qu'elle a pris contact avec ceux-ci qui lui ont répondu qu'elle devait voir auprès de cette dernière si elle souhaitait aller plus loin dans la procédure ou si elle acceptait de reconnaître l'incapacité de travail. Ladite lettre mentionne également que le gérant de la sprl Hoorta Pharma a pris contact avec le conseil de madame A. F. le 24 mars 2017 et s'est engagé à régulariser l'entièreté de la situation pour le 31 mars 2017 au plus tard.

A la même date du 28 mars 2017, la sprl Hoorta Pharma avait envoyé une lettre à madame A. F. lui reprochant notamment de ne pas répondre aux convocations du médecin-contrôle. Cette lettre intervient dans un contexte où la sprl Hoorta Pharma a reçu une lettre de mise en demeure du conseil de madame A. F. du 16 mars 2017 lui reprochant divers griefs, dont notamment le non-paiement du salaire garanti pour l'incapacité de travail ayant débuté le 20 février 2017.

Le conseil de madame A. F. a réagi à cette lettre du 28 mars 2017 par une lettre adressée le 6 avril 2017 à la sprl Hoorta Pharma en rappelant les termes de sa lettre du 28 mars 2017 et en mentionnant que cette dernière n'avait pas communiqué sa position (poursuivre la procédure de contrôle médical ou accepter de reconnaître l'incapacité de travail) et ce alors que l'incapacité de travail de madame A. F. venait d'être prolongée jusqu'au 8 mai 2017.

Au vu de l'ensemble des développements qui précèdent, la Cour estime que madame A. F. ne peut se voir reprocher d'avoir refusé de se soumettre au contrôle au sens de l'article 31 §3 de la loi du 3 juillet 1978, en manière telle que c'est à tort que la sprl Hoorta Pharma a refusé de payer les salaires garantis dus.

S'agissant des montants dus, madame A. F. invoque à juste titre que le salaire garanti est dû pour les 30 premiers jours d'incapacité de travail conformément aux dispositions de l'article 70 de la loi du 3 juillet 1978.

Madame A. F. a pris à juste titre la rémunération brute mensuelle de 2.952,45 euros étant donné que celle-ci est mentionnée dans la fiche de paie du mois de décembre 2016 et prévaut sur les termes de contrat de travail (qui ne comprend pas les indexations).

C'est à juste titre qu'elle a déduit la somme de payée de 43,71 euros pour le mois de mars 2017.

La sprl Hoorta Pharma ne justifie à quel titre le salaire garanti dû pour les 30 premiers jours de l'incapacité de travail ayant débuté le 20 février 2017 devrait être amputé de la rémunération versée de 1.453,30 euros pour les jours prestés entre le 1^{er} et le 20 février 2017 renseignée dans la fiche de paie du mois de février 2017.

Le montant réclamé par madame A. F. de 2.908,74 euros (2.952,45 € - 43,71 €) est dès lors bien dû par la sprl Hoorta Pharma, à augmenter des intérêts au taux légal sur les sommes dues à dater de leur exigibilité.

3. Les dommages et intérêts

Madame A. F. a réclamé en 1^{ère} instance la condamnation de la sprl Hoorta Pharma à lui payer la somme de 19.072,83 euros à titre d'indemnité prévue par la loi du 4 août 1996 relative au bien-être au travail (violence et harcèlement moral au travail) et/ou de préjudice sur la santé, ou, subsidiairement, à titre de dommages et intérêts suite au préjudice résultant des fautes commises par la sprl Hoorta Pharma. Elle a par ailleurs réclamé la somme de 2.500 euros à titre de dommages et intérêts commis dans le cadre de la fin des relations de travail.

Le jugement dont appel, dont elle sollicite la confirmation dans ses dernières conclusions, a refusé de reconnaître l'existence d'un harcèlement moral mais a considéré que les multiples manquements dans le chef de la sprl Hoorta Pharma sont constitutifs de fautes qui ont pu causer un préjudice matériel et moral à madame A. F. pouvant être fixé ex aequo et bono à 19.072,83 euros, soit 6 mois de rémunération. Pourtant, madame A. F. continue à développer des moyens sur l'existence d'un harcèlement dans ses dernières conclusions.

Le jugement dont appel a par ailleurs accordé la somme de 2.500 euros à titre de réparation du préjudice causé par les fautes commises après la fin du contrat de travail.

La sprl Hoorta Pharma invoque que les faits reprochés ne répondent pas à la définition du harcèlement. Elle fait par ailleurs valoir que si certains documents sociaux ont été remis tardivement ou avec des erreurs, cela ne peut lui être reproché étant donné qu'elle est tributaire de son secrétariat social.

Parmi les différentes fautes reprochées, madame A. F. ne dépose pas d'éléments probants permettant à la Cour d'apprécier si la sprl Hoorta Pharma a commis les fautes décrites par madame A. F. en rapport avec le fait de l'avoir laissée dans des locaux insalubres et non chauffés en novembre et décembre 2016 (ce qui englobe également le reproche lié à l'effondrement du toit en novembre 2016) ou en rapport avec la non-déclaration d'un accident du travail.

Ces faits ne sont pas repris dans les lettres adressées par madame A. F. à la sprl Hoorta Pharma en janvier et février 2017.

La circonstance que ces faits ont été invoqués dans une lettre de son conseil du 6 mars 2017 ne suffit pas à en établir la réalité ni, à les supposer exacts, à prouver que la sprl Hoorta Pharma a commis une faute. Ainsi par exemple, si madame A. F. estime que les lieux de travail étaient insalubres et non chauffés en novembre et décembre 2016, elle doit démontrer les démarches qu'elle a entreprises auprès de son employeur pour le lui signaler, le défaut de réagir de son employeur dans un délai raisonnable, le fait qu'une réaction rapide aurait permis d'obtenir une solution plus rapide,...

Par contre, la Cour estime comme suffisamment établis que la sprl Hoorta Pharma a commis des manquements contractuels en ne payant pas la rémunération à temps (en ce compris celle relative aux heures supplémentaires) et en ne délivrant pas les documents sociaux pendant et après l'occupation au travail (fiches de paie, feuille de renseignements destinée à la mutuelle, attestation de vacances...) malgré les demandes écrites de madame A. F. et de son conseil et en ne déclarant pas madame A. F. à l'Onss pour toute la période de travail. La sprl Hoorta Pharma ne peut s'exonérer d'une partie de ces manquements en alléguant que la faute réside dans le chef de son secrétariat social. Non seulement, elle n'établit pas le moindre commencement de preuve d'une quelconque faute dans le chef de son secrétariat social mais surtout, il s'agit de manquements à des obligations existantes dans le chef de l'employeur (paiement de la rémunération à temps, délivrance des documents sociaux dans les délais requis, déclarations des prestations auprès de l'Onss) de telle manière qu'un employeur ne peut espérer échapper à sa responsabilité en prétendant avoir confié à un mandataire le soin d'exécuter ses propres obligations.

Si ces fautes ne constituent pas du harcèlement au sens de la définition qu'en donne l'article 32ter, 2° de la loi du 4 août 1996 et ne justifient dès lors pas l'octroi de l'indemnité prévue par l'article 32decies de la loi du 4 août 1996, madame A. F. est cependant en droit de solliciter la réparation de son dommage en lien avec ces manquements contractuels.

La Cour estime que l'attestation établie par le docteur Lussier, psychiatre, que madame A. F. consulte depuis avril 2017, est insuffisante à démontrer que l'incapacité de travail depuis le 20 février 2017 est la conséquence des manquements commis par la sprl Hoorta Pharma (dont certains sont d'ailleurs apparus après le 20 février 2017 (notamment le défaut de déclaration à l'Onss) lorsque madame A. F. a entrepris des démarches auprès de sa mutuelle) et que ce sont ces manquements qui justifiaient toujours une incapacité de travail en janvier 2018 (renseignée dans un mail de son conseil du 17 janvier 2018 déposé à son dossier de pièces).

Le médecin qui a établi cette attestation n'est pas un témoin direct de la situation rencontrée au travail par sa patiente mais n'a pu se baser que sur les renseignements que sa

patiente a bien voulu lui donner. Il se limite dans son attestation à renseigner des difficultés professionnelles dans un contexte de burn-out non autrement décrites.

Par ailleurs, madame A. F. n'invoque ni ne prouve s'être plainte de devoir accomplir des heures supplémentaires pour le compte de la sprl Hoorta Pharma (le reproche fait dans sa lettre du 28 février 2017 à la sprl Horta Pharma étant la non-comptabilisation des heures supplémentaires).

La Cour considère néanmoins que les manquements contractuels précités reconnus comme établis ont engendré un préjudice matériel et moral qui peut raisonnablement être évaluée ex aequo et bono à 3.000 euros.

Ce montant indemnise également les difficultés de madame A. F. pour obtenir l'ensemble des documents sociaux nécessaires avant d'être indemnisée par sa mutuelle.

Ainsi, elle dépose des pièces relatives à la procédure en référé démontrant qu'il a fallu introduire une procédure en référé après la fin du contrat de travail pour obtenir la feuille de renseignements dûment complétée, étant entendu qu'après l'obtention d'une ordonnance du juge des référés en date du 27 décembre 2017 et la délivrance de la feuille de renseignements, elle n'a pu obtenir de suite une indemnisation de sa mutuelle. En effet, son conseil a encore dû entreprendre des démarches auprès du secrétariat social de la sprl Hoorta Pharma pour obtenir l'attestation de vacances exigée par la mutuelle. Madame A. F. invoque ainsi que sa situation n'a pu être régularisée auprès de sa mutuelle qu'en mars 2018.

Madame A. F. invoque sans le prouver avoir subi des déboires avec l'administration fiscale eu égard notamment à l'absence de fiches de paie correctement libellées ou l'absence de fiches fiscales 281.10.

Le montant de 3.000 euros englobe de toute manière l'ensemble du préjudice matériel et moral résultant des manquements contractuels de la sprl Hoorta Pharma, peu importe que la date à laquelle les documents sociaux devaient être délivrés est antérieur ou postérieur à la fin du contrat de travail.

4. La demande reconventionnelle

La sprl Hoorta Pharma reproche à madame A. F. d'avoir commis un acte équipollent à rupture en postulant auprès d'une autre pharmacie alors qu'elle était en incapacité de travail.

Les principes en la matière peuvent être synthétisés comme suit :

Le congé peut être régulièrement donné non seulement de manière explicite mais aussi implicitement. Ce mode de rupture irrégulière peut prendre deux formes :

- une inexécution fautive dans l'intention de mettre fin au contrat de travail ;
- la modification unilatérale d'un élément essentiel du contrat de travail.

Comme l'a rappelé la Cour de cassation à de nombreuses reprises, en renvoyant aux dispositions de l'article 1134 du Code civil et aux dispositions de l'article 20,1° de la loi du 3 juillet 1978, « *l'employeur ne peut, sans manquer à ses obligations contractuelles, modifier ou révoquer unilatéralement les conditions convenues ; qu'il est indifférent à cet égard que la modification soit peu importante ou porte sur un élément accessoire du contrat* » (voir notamment Cass.,13 octobre 1997,J.T.T.,1997,p. 481, note J. F. Neven ; voir aussi Cass.,20 décembre 1993,J.T.T.,1994,p. 443 ; voir aussi Cass.,11 mars 1985,J.T.T.,1985,p. 287). Une modification unilatérale même importante d'un élément accessoire du contrat de travail constitue ainsi une faute contractuelle, même si elle n'est pas un acte équipollent à rupture (C.T. Bruxelles,7 mars 1997,R.W.,1997-1998,p. 128). De même, une modification peu importante d'un élément essentiel du contrat de travail est fautive, même si elle n'entraîne pas la rupture du contrat (S. Gilson, La modification unilatérale du contrat de travail : vue d'ensemble in S. Gilson, La modification unilatérale du contrat de travail, Anthemis,2010,p. 33).

« La partie à un contrat de travail qui se prétend libéré de son obligation d'exécuter ce contrat par la circonstance que l'autre partie a, en manquant à ses obligations contractuelles, révélé sa volonté de modifier le contrat et, partant d'y mettre fin, a conformément au second alinéa de l'article 1315 du Code civil, l'obligation de prouver la volonté de l'autre partie » (Cass.,22 octobre 2012,J.T.T.,2013,p. 85).

Par contre, la Cour de Cassation considère que « *si l'employeur apporte une modification importante et unilatérale à un élément essentiel du contrat, cette attitude peut être considérée comme un congé. Après cette modification, le travailleur peut soit invoquer immédiatement la rupture irrégulière du contrat de travail soit poursuivre temporairement l'exécution du contrat dans les nouvelles conditions et, dans un délai raisonnable, mettre l'employeur en demeure de rapporter la modification dans un délai fixé, à défaut de quoi le travailleur considérera le contrat de travail comme rompu* » (Cass., 7 mai 2007, J.T.T., 2007, p.336, note C. Wantiez).

Si certaines juridictions de fond estimaient que la partie qui invoque une modification unilatérale devait mettre en demeure son cocontractant avant de constater la rupture irrégulière (voir sur ce point les décisions de jurisprudence antérieures à 1998 citées par W. Van Eeckhoutte et V. Neuprez., Compendium social, Droit du travail, 2015-2016, p. 2360), la Cour de Cassation n'a toutefois pas fait de cette mise en demeure une condition préalable (voir sur ce point Cass.,7 mai 2007,S.06.0067.N,www.juridat.be,J.T.T.,2007,p. 338, note C. Wantiez). Cette jurisprudence de la Cour de Cassation est suivie par les juridictions de fond

(voir notamment : C.T. Bruxelles, 16 janvier 2016, J.T.T., 2016, n°1255, p. 343). Il en va différemment dans l'hypothèse où la rupture est fondée non sur une modification unilatérale mais sur un manquement d'une partie à ses obligations, pour lequel la mise en demeure reste exigée (C.T. Liège, 16 janvier 2014, J.T.T., 2014, n°1183, pp. 130-132).

En l'espèce, la Cour considère que la sprl Hoorta Pharma ne démontre pas qu'en proposant ses services à une autre pharmacie en mai 2017 alors qu'elle était en incapacité de travail, madame A. F. a commis un acte équipollent à rupture.

Comme déjà précisé, il ne peut être reproché à madame A. F. d'avoir voulu se soustraire aux contrôles médicaux.

La sprl Hoorta Pharma qui n'a plus entamé des démarches pour faire contrôler l'incapacité de travail de madame A. F. après que cette dernière ait pris contact avec les médecins-contrôleurs à la fin du mois de mars 2017 et que son conseil ait invité ladite sprl à réagir, ne dépose aucun élément susceptible de contredire la réalité de l'incapacité de travail de madame A. F.

Dans le contexte précité, il était dès lors assez logique que madame A. F., qui était sans revenus à défaut d'obtenir les documents sociaux nécessaires à son indemnisation par sa mutuelle, ait tenté de proposer à une reprise de ses services à une autre pharmacie qui n'a pas donné la suite voulue, sans que cela soit suffisant à remettre en cause la réalité de l'incapacité de travail ou à démontrer une quelconque volonté de rompre le contrat de travail.

La demande d'indemnité compensatoire de préavis réclamée par la sprl Hoorta Pharma est dès lors non fondée.

5. Les dépens.

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

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

Madame A. F. n'a pas obtenu totalement gain de cause.

A titre de compensation partielle des dépens, il se justifie de condamner la sprl Hoorta Pharma à supporter ses propres dépens et 2/3 des dépens de 1^{ère} instance et d'appel de madame A. F., soit 4.000 euros (6.000 € x 2/3).

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant après un débat contradictoire ;

Déclare l'appel tel que formé par la requête d'appel visant à réformer le jugement a quo en ce qui concerne la condamnation de la sprl Hoorta Pharma à payer des arriérés de rémunération liés à des heures supplémentaires, un salaire garanti et des dommages et intérêts et en ce qui concerne le rejet de la demande reconventionnelle recevable ;

Déclare la demande ampliative visant à étendre l'appel irrecevable et en déboute la sprl Hoorta Pharma ;

Déclare l'appel partiellement fondé ;

Réforme partiellement le jugement dont appel en ce qui concerne la rémunération des heures supplémentaires, les dommages et intérêts accordés et les dépens ;

Condamne la sprl Hoorta Pharma à payer à madame A. F. la somme de 3.290,88 euros à titre de rémunération des heures supplémentaires, à augmenter des intérêts au taux légal sur les sommes dues à dater de leur exigibilité ;

Condamne la sprl Hoorta Pharma à payer à madame A. F. des dommages et intérêts d'un montant de 3.000 euros à titre d'indemnisation des préjudices causés par les manquements contractuels de la sprl Hoorta Pharma tant pendant l'occupation au travail de madame A. F. qu'après celle-ci, à augmenter des intérêts au taux légal sur les sommes dues à dater de leur exigibilité ;

Condamne la sprl Hoorta Pharma à payer à madame A. F. la somme de 2.908,74 euros à titre de salaire garanti dû pour la période d'incapacité de travail de 30 jours débutant au 20 février 2017, à augmenter des intérêts au taux légal sur les sommes dues à dater de leur exigibilité ;

Déclare la demande reconventionnelle non fondée et en déboute la sprl Hoorta Pharma ;

