



Chambre 3
Numéro de rôle 2014/AM/287
KBC ASSURANCES SA / D. A.
Numéro de répertoire 2015/
Arrêt contradictoire, définitif

**COUR DU TRAVAIL
DE MONS**

ARRET

**Audience publique du
08 septembre 2015**

7

Risques professionnels – Accident du travail – Champ d’application – Contrat de travail – Conditions d’existence – Test préalable à l’embauche.

Article 579, 1, du Code judiciaire

EN CAUSE DE :

La SA KBC ASSURANCES, en abrégé SA KBC, dont le siège est établi à

Appelante, comparaisant par son conseil Maître Lambrecht loco Maître Neuprez, avocat à Liège ;

CONTRE :

D. A., domicilié à

Intimé, comparaisant en personne, assisté de son conseil Maître Chevalier, avocat à Bruxelles ;

La cour du travail, après en avoir délibéré, rend ce jour l’arrêt suivant :

Vu les pièces de la procédure, et notamment :

- la requête d’appel reçue au greffe de la cour le 12 août 2014, visant à la réformation du jugement contradictoire prononcé le 25 avril 2014 par le tribunal du travail de Mons et de Charleroi, division de Tournai ;
- l’ordonnance de mise en état consensuelle prise le 23 septembre 2014 en application de l’article 747, § 1^{er}, du Code judiciaire ;
- les conclusions des parties ;

Entendu les conseils des parties en leurs plaidoiries à l’audience publique du 23 juin 2015 ;

Vu les dossiers des parties ;

FAITS ET ELEMENTS DE PROCEDURE

M. A.D. a été victime d'un accident de la circulation à Tournai, avenue des Bouleaux, en date du 20 mai 2011 peu avant 20 h 30. Le cyclomoteur sur lequel il circulait a été percuté par une voiture dont le conducteur lui a refusé la priorité.

M. A.D. a été emmené au service des urgences du CHWAPI site Dorcas et a été hospitalisé dans le service de réanimation du 20 mai au 9 juin 2011. Il a ensuite séjourné dans le service de neurologie puis dans le service de réadaptation neurologique du 23 juin au 8 juillet 2011. Il a ensuite dû bénéficier d'une revalidation et d'une aide à domicile.

Le rapport d'hospitalisation du 23 juin 2011 fait état de polytraumatisme avec coma, fracture du maxillaire gauche, fracture de l'orbite gauche, pétéchies hémisphériques bilatérales.

Une expertise médicale amiable menée dans le cadre de l'indemnisation en droit commun a conclu notamment à la consolidation au 17 octobre 2013 avec 40% d'invalidité permanente partielle et une répercussion économique identique sur le marché général du travail (séquelles essentiellement neurologiques mais également ORL, orthopédiques et ophtalmologiques).

Le conducteur de la voiture a été cité à comparaître devant le tribunal de police de Tournai en octobre 2012. Cette procédure est toujours en cours.

Au moment de l'accident, M. A.D. livrait des pizza et conduisait un cyclomoteur appartenant à la SPRL ECM Food. Les parties sont contraires en fait quant au contexte de cette livraison.

Selon la SA KBC, M. A.D. livrait des pizza dans le cadre d'un test préalable à une éventuelle embauche par la SPRL ECM Food dont elle est l'assureur-loi.

M. A.D. considère pour sa part qu'au moment de l'accident litigieux il se trouvait dans les liens d'un contrat de travail avec la SPRL ECM Food.

Une déclaration d'accident du travail – non datée – a été introduite par la SPRL ECM Food.

La SA KBC a notifié son refus d'intervention par lettre du 29 juin 2011.

M. A.D. a soumis le litige au tribunal du travail de Tournai par citation du 3 mai 2013.

Par le jugement entrepris du 25 avril 2014, le premier juge a dit pour droit que M. A.D. avait été victime le 20 mai 2011 d'un accident du travail et a condamné la SA KBC à l'indemniser en application de la loi du 10 avril 1971. La réouverture des débats a été ordonnée pour permettre aux parties de débattre des conditions de l'indemnisation.

OBJET DE L'APPEL

La SA KBC demande à la cour :

- en ordre principal : de dire la demande de M. A.D. irrecevable ou non fondée et de le condamner aux dépens liquidés à 481 € ;
- en ordre subsidiaire, de l'autoriser à prouver par toutes voies de droit, témoignages compris, les faits suivants : « *Le lundi 23 mai 2011, M. Mar... s'est présenté auprès de son agent d'assurance pour lui faire part de l'accident d'une personne avec qui il avait signé un document correspondant à un test préalable à l'embauche. Il lui a demandé si la loi sur les accidents du travail était applicable.*
L'agent d'assurance lui a conseillé de consulter un avocat.
Cet avocat a téléphoné à l'agent d'assurance pour lui confirmer que cette convention n'était pas assimilable à un contrat de travail.
Quelques jours plus tard, l'agent d'assurance a appris que l'avocat de M. Mar..... avait réglé les problèmes avec Securex (secrétariat social) » ;
- en ordre plus subsidiaire : de réserver à statuer quant à l'indemnisation de M. A.D..

DECISION

Recevabilité

L'appel, régulier en la forme et introduit dans le délai légal, est recevable.

Fondement

1. En vertu de son article 1^{er}, la loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail est applicable à toutes les personnes qui, en qualité d'employeur, de travailleur ou de personne assimilée, sont assujetties pour tout ou en partie, à : 1° la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs.

La loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs dispose en son article 1^{er} qu'elle est applicable aux travailleurs et aux employeurs liés par un contrat de travail.

En vertu des articles 2 et 3 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, le contrat de travail est le contrat par lequel un travailleur s'engage contre rémunération à fournir un travail sous l'autorité d'un employeur.

Hormis l'existence d'une présomption, la charge de la preuve de l'existence ou de l'inexistence d'un contrat de travail repose sur celui qui s'en prévaut à l'appui de sa demande, en application des articles 1315 du Code civil et 870 du Code judiciaire.

2. M. A.D. soutient que la relation de travail avec la SPRL ECM Food a été nouée le 20 mai 2011 après qu'il ait déjà effectué une visite au siège de l'entreprise et rencontré son employeur le 17 mai 2011. Au moment de l'accident il livrait des pizza pour le compte et sous l'autorité de son employeur, avec le matériel mis à sa disposition par celui-ci, moyennant une rémunération sur le montant de laquelle il y avait eu accord. La circonstance que le contrat écrit, *l'instrumentum*, n'avait pu être signé que par son employeur en raison de la survenance de l'accident n'a aucune incidence sur l'existence du contrat de travail dont les éléments constitutifs sont réunis. M. A.D. produit à l'appui de son argumentation la déclaration d'accident du travail, le contrat de travail daté du 20 mai 2011, la déclaration « Dimona », les fiches de paie de mai et juin 2011 et une attestation de Mme C.S..

La SA KBC fait valoir que le seul document signé par les deux parties au moment de l'accident est la convention du 20 mai 2011 relative à un test préalable à l'embauche d'une durée de 3 heures, non rémunéré. Toutes les démarches accomplies par le gérant de la SPRL ECM Food postérieurement à l'accident ne sont que la mise en œuvre d'un artifice en vue de faire couvrir un risque qui n'existait pas au moment de l'accident.

M. A.D. rétorque que la convention de test est juridiquement discutable, les conditions de durée et de contenu d'un véritable test n'étant pas remplies, que l'accident est en tout état de cause survenu après la durée théorique du test et que son employeur avait considéré que le test était concluant et décidé de l'engager.

3. La convention collective de travail n° 38 du 6 décembre 1983 concernant le recrutement et la sélection des travailleurs autorise des épreuves et examens préalablement à l'engagement d'un travailleur. L'article 16 de cette convention prévoit que « *si la procédure de sélection comprend des travaux productifs à titre d'épreuve pratique, ceux-ci ne peuvent durer plus longtemps qu'il n'est nécessaire pour tester les capacités d'un candidat* ». Cette disposition ne constitue qu'une recommandation, n'ayant pas été rendue obligatoire par arrêté royal.

La jurisprudence s'est attachée à définir les contours du test préalable à l'embauche.

L'objectif de celui-ci n'est pas de vérifier si effectivement le travailleur convient à l'emploi offert tant au point de vue des tâches à réaliser que de son insertion au milieu de travail, ce qui est le but de l'essai, mais de contrôler si le niveau de formation du candidat est suffisant pour satisfaire théoriquement à l'emploi offert.

4. En l'espèce, le 20 mai 2011, M. A.D. et M. C.M., gérant de la SPRL ECM Food, ont signé une convention rédigée comme suit :

« Le 20/05/2011, il est examiné à l'occasion d'une procédure de sélection si le postulant dispose des aptitudes requises pour remplir la vacance existante.

La procédure de sélection implique des tests suivants : livraisons de pizza.

La durée du test est de 3 heures.

L'exécution des tests ne donne pas lieu au paiement d'une rémunération et ne produit aucun avantage financier pour l'entreprise.

L'exécution de ces tests ne pourra en aucun cas donner lieu à la naissance d'un contrat de travail.

(...) ».

M. A.D. ne conteste pas avoir signé cette convention de test préalable à l'embauche.

Le test devait se dérouler de 18 h à 21 h. Ceci résulte de la déclaration d'accident (rubrique 24) et de l'indication de 2,25 heures sur la fiche de paie portant la date du 1^{er} juin 2011, afférente au mois de mai 2011. L'accident de circulation dont a été victime M. A.D. s'est produit aux alentours de 20 h 15 – 20 h 20, soit durant la période de test.

Entendu par un inspecteur de la zone de police du Tournaisis le jour des faits à 21 h 55, soit *in tempore non suspecto*, M. C.M. a déclaré « *Anthony est à l'essai chez moi, il n'a pas encore de contrat* ».

A supposer qu'il soit considéré que, comme le soutient M. A.D., un test d'une durée inférieure à 3 heures suffisait pour évaluer son niveau de compétence pour l'emploi proposé, il ne pourrait en être déduit pour autant qu'au moment où l'accident est survenu, les parties étaient liées par un contrat de travail.

En effet, l'existence du contrat de travail requiert l'accord des parties sur ses éléments essentiels. En tant que contrepartie du travail presté dans le cadre du contrat de travail, la rémunération constitue un tel élément. Si, pour l'existence d'un contrat de travail, l'accord sur le paiement d'une rémunération ne requiert pas une indication expresse du montant de la rémunération, il faut toutefois qu'il soit convenu qu'une rémunération sera payée et que la rémunération à payer soit déterminable.

En l'espèce les parties ont convenu expressément qu'aucune rémunération ne serait payée. La rubrique 58 de la déclaration d'accident n'a d'ailleurs pas été complétée.

Un des éléments essentiels du contrat de travail faisait défaut au moment de l'accident litigieux. En conséquence, à ce moment, les parties n'étaient pas liées par un contrat de travail et la loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail ne s'applique pas.

Ce constat n'est pas remis en cause par les éléments postérieurs à l'accident, résultant des démarches effectuées *a posteriori* par M. C.M., que le premier juge a à tort pris en considération, à savoir :

- le contrat de travail établi après l'accident par M. C.M. et signé uniquement par lui ; ce contrat n'existait en tout cas pas le 20 mai 2011 lorsque M. C.M. a été entendu à 21 h 55 sur les lieux de l'accident et a vraisemblablement été établi quelques jours après le 23 mai 2011 (rapport d'enquête – déclaration du courtier d'assurance de la SPRL ECM Food) ;
- la Dimona d'entrée établie le 30 mai 2011 ;
- les deux fiches de paie datées des 1^{er} juin et 4 juillet 2011.

La tentative de régularisation artificielle de la situation ne peut avoir pour effet d'ouvrir le droit à indemnisation sur base de la loi du 10 avril 1971, dont les conditions d'application n'étaient pas remplies au moment de l'accident.

L'appel est fondé.

5. Aux termes de l'article 68 de la loi du 10 avril 1971, sauf si la demande est téméraire et vexatoire, les dépens de toutes actions fondées sur la présente loi sont à la charge de l'entreprise d'assurances.

En l'espèce la demande originaire était fondée sur la loi du 10 avril 1971, M. A.D. considérant qu'il était lié à la SPRL ECM Food par un contrat de travail. Le fait que l'intéressé soit débouté de cette demande ne justifie pas que soit écartée la règle édictée à l'article 68 susvisé.

S'agissant d'une procédure visée aux articles 579 et 1017, alinéa 2, du Code judiciaire, l'indemnité de procédure s'élève, en application de l'article 4 de l'arrêté royal du 26 octobre 2007, à 240,50 € pour la procédure de première instance et à 320,65 € pour la procédure d'appel.

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 ;

Reçoit l'appel ;

Le dit fondé ;

Réforme le jugement entrepris sauf en ce qu'il a reçu la demande originaire ;

Dit la demande originaire non fondée ;

Met à charge de la SA KBC les frais et dépens des deux instances s'élevant à 561,15 € ;

Ainsi jugé par la 3^{ème} chambre de la Cour du travail de Mons, composée de :

Joëlle BAUDART, président,

Jacques DE MOORTELE, conseiller social au titre d'employeur,

Christian VIROUX, conseiller social au titre d'ouvrier,

Assistés de :

Stéphan BARME, greffier,

et signé, en application de l'article 785 du Code judiciaire, compte tenu de l'impossibilité dans laquelle se trouvent Messieurs les conseillers sociaux Jacques DE MOORTELE et Christian VIROUX, par Joëlle BAUDART, président, assistée de Stéphan BARME, greffier.

et prononcé en langue française, à l'audience publique du 08 septembre 2015 par Joëlle BAUDART, président, avec l'assistance de Stéphane BARME, greffier.