

## **Cour de cassation de Belgique**

### **Arrêt**

N° S.11.0051.F

**CEBIODI**, association sans but lucratif dont le siège est établi à Bruxelles,  
boulevard du Jardin botanique, 32,

demanderesse en cassation,

représentée par Maître Willy van Eeckhoutte, avocat à la Cour de cassation, dont le  
cabinet est établi à Gand, Drie Koningenstraat, 3, où il est fait élection de domicile,

**contre**

**J. S.,**

défendeur en cassation,

représenté par Maître Caroline De Baets, avocat à la Cour de cassation, dont le  
cabinet est établi à Bruxelles, avenue Louise, 149, où il est fait élection de domicile.

N° S.11.0154.F

**J. S.,**

demandeur en cassation,

représenté par Maître Caroline De Baets, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Bruxelles, avenue Louise, 149, où il est fait élection de domicile,

**contre**

**CEBIODI**, association sans but lucratif dont le siège est établi à Bruxelles, boulevard du Jardin botanique, 32,

défenderesse en cassation,

représentée par Maître Willy van Eeckhoutte, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Gand, Drie Koningenstraat, 3, où il est fait élection de domicile.

**I. La procédure devant la Cour**

Le pourvoi en cassation inscrit au rôle général sous le numéro S.11.0051.F est dirigé contre l'arrêt rendu le 20 octobre 2010 par la cour du travail de Bruxelles.

Le pourvoi en cassation inscrit au rôle général sous le numéro S.11.0154.F est dirigé contre l'arrêt rendu le 1<sup>er</sup> juin 2011 par la cour du travail de Bruxelles.

Le conseiller Mireille Delange a fait rapport.

L'avocat général délégué Michel Palumbo a conclu.

**II. Les moyens de cassation**

À l'appui du pourvoi inscrit au rôle général sous le numéro S.11.0051.F, la demanderesse présente deux moyens libellés dans les termes suivants :

***Premier moyen******Dispositions légales violées***

- *article 1134, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil ;*
- *articles 1<sup>er</sup> et 3 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.*

***Décisions et motifs critiqués***

*L'arrêt attaqué du 20 octobre 2010 reçoit l'appel et le déclare partiellement fondé, dit pour droit que le contrat dans le cadre duquel le défendeur a presté comme technologue de laboratoire entre le 2 novembre 1998 et le 18 novembre 2003 doit être qualifié de contrat de travail au sens de la loi du 3 juillet 1978, dit pour droit que la nullité du contrat de travail en raison du fait que le défendeur ne remplissait pas les conditions légales pour exercer cette profession ne peut lui être opposée par la demanderesse, condamne par conséquent la demanderesse à payer au défendeur la somme de 38.369,65 euros à titre d'indemnité compensatoire de préavis, la somme provisionnelle brute d'un euro à valoir sur les arriérés de rémunération que réclame le défendeur et la somme provisionnelle d'un euro à titre de pécule de vacances, double pécule et prime de fin d'année, le tout majoré des intérêts légaux et judiciaires. Il prend cette décision sur la base de tous ses motifs considérés ici comme intégralement reproduits et plus particulièrement sur la base des motifs suivants :*

*« 4.3. [Le défendeur] a, pendant cinq années, exercé [la profession de technologue de laboratoire médical], dont on rappellera infra que son accès est strictement réglementé par l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 et par l'arrêté royal du 2 juin 1993 relatif à la profession de technologue de laboratoire médical, sans disposer du titre légal requis.*

4.4. *Ses prestations ont été effectuées sous la responsabilité et le contrôle du médecin-chef de service du laboratoire, le docteur F., contrôle dont la nature et l'étendue sont au centre des présents débats.*

*Sa formation de médecin, quand bien même elle n'était pas sanctionnée par un titre légalement reconnu en Belgique, a eu pour effet qu'il a joui dans l'exercice de ses fonctions de technologue de laboratoire d'une relative autonomie, le médecin-chef de service du laboratoire et la directrice de [la demanderesse] déclarant que, pour ce motif, ils lui faisaient, de même qu'aux deux autres médecins se trouvant dans la même situation, intellectuellement confiance sur le résultat de ses analyses, davantage qu'aux laborantins non médecins.*

*Cette autonomie était cependant loin d'être complète :*

*- dans la mesure, d'une part, où la directrice de [la demanderesse] souligne que les responsables du laboratoire se montraient plus vigilants sur l'aspect technique des prestations des indépendants,*

*- et où, d'autre part, [le défendeur] affirme, sans être contredit sur ce point, qu'un contrôle était toujours possible, soit sous la forme de la visite inopinée d'un superviseur vérifiant leur travail, soit par l'intermédiaire du système interne d'analyse générant un rapport reprenant les anomalies détectées et imputables au personnel, sur la base duquel il pouvait être convoqué et rendre des comptes et le cas échéant avec ordre de refaire les analyses, ce qui lui serait arrivé une fois ou l'autre.*

4.5. *La nature du travail confié aux laborantins indépendants et salariés était identique, sous la seule réserve que les gardes de nuit et de week-end, exclusivement confiées aux indépendants, impliquaient des analyses urgentes alors que le biologiste responsable n'était pas présent, en sorte que l'autonomie de ces laborantins indépendants était alors plus grande, sous réserve de devoir en référer au biologiste de garde en cas de problème.*

4.6. *La relative autonomie dont disposait [le défendeur] pour l'organisation de son temps de travail s'inscrit dans les limites strictes d'un cadre préétabli, à savoir celui de l'horaire des services de garde que les laboratoires de biologie clinique des hôpitaux concernés ont l'obligation légale d'assurer, sous la responsabilité des médecins liés en l'espèce à [la demanderesse] par la convention commentée supra.*

*[Le défendeur] avait, dans cette limite, la faculté de se faire remplacer par un autre technologue de laboratoire du service. Il n'est pas fait état de ce que les laborantins indépendants auraient eu le libre choix de leur remplaçant, y compris en se faisant substituer par un laborantin étranger au service, la directrice du laboratoire précisant que des impératifs techniques et de sécurité s'y opposent.*

*Si [le défendeur] n'était pas soumis à une obligation de pointage, un contrôle indirect du respect des horaires était effectué par le biais de l'identification du laborantin par son poste de travail.*

*[Le défendeur] a été requis de remplacer les laborantins en retard ou absents. Il a été chargé de la formation d'un collaborateur.*

*Les congés, non payés, sont pris en fonction des disponibilités du planning de garde une fois que les autres laborantins ont fait choix de leurs dates de congés.*

*4.7. La rémunération a été fixée et adaptée unilatéralement par le docteur V. d. A. et ensuite par [la demanderesse].*

*Elle est payée sur présentation d'un listing mensuel de prestations.*

*Elle ne couvre pas les frais de déplacements ou autres occasionnés par l'accomplissement du travail, hormis les formations payées comme des heures de travail.*

*4.8. [Le défendeur] travaille exclusivement avec le matériel mis à sa disposition par le laboratoire qui en assume les frais de réparation et d'entretien.*

*4.9. Il a dû souscrire une assurance en responsabilité civile professionnelle dont il règle lui-même les primes.*

*4.10. Il s'est affilié à une caisse d'assurances sociales pour travailleurs indépendants et supporte le paiement des primes.*

*Il n'était plus, pendant la période litigieuse, inscrit à l'Ordre des médecins. [...]*

*2.6. Il se déduit des dispositions [de l'arrêté royal du 2 juin 1993 relatif à la profession de technologue de laboratoire médical, pris en exécution de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice de l'art de guérir et de l'arrêté royal du 12 novembre 1993 relatif à l'exercice de l'agrément des laboratoires de biologie clinique par le ministre qui a la santé publique dans ses attributions modifié par un arrêté royal du 3 novembre 1999] que la profession de technologue de laboratoire s'exerce au sein d'une structure fortement hiérarchisée et doit respecter un ensemble de dispositions strictes destinées à assurer la qualité*

*et la continuité des soins consignées dans un 'système de qualité' dont le directeur du laboratoire a la responsabilité et est chargé de la surveillance.*

*Les actes que pose le technologue de laboratoire le sont sous la responsabilité et la direction du prestataire.*

*Il est soumis à la surveillance du directeur du laboratoire, est tenu de respecter les instructions du spécialiste en biologie clinique adjoint au laboratoire, qui a pour mission d'introduire des contrôles de qualité interne et d'analyser de façon régulière la qualité du travail des auxiliaires.*

*Il s'ensuit que si, à la différence du personnel qui n'effectue pas de prestations de biologie clinique, il ne doit pas être obligatoirement placé dans les liens de subordination caractéristiques du contrat de travail, son autonomie est, du fait même du contexte réglementaire dans lequel s'insère son activité, des plus réduites. [...]*

*4. Les conditions d'exécution de la collaboration [du défendeur] au sein du laboratoire de biologie clinique exploité par [la demanderesse]*

*4.1. La volonté des parties*

*4.1.1. Il doit tout d'abord être observé que la convention de collaboration indépendante initialement conclue avec le docteur V. d. A. avait [...] perdu son objet et excluait de surcroît la tacite reconduction alors qu'elle avait une durée de validité d'un an.*

*Cette convention a donc pris fin, le 1<sup>er</sup> novembre 1999, à la fois par la disparition de son objet et par l'échéance du terme.*

*Il reste que de facto les parties à cette convention et ensuite les parties au présent litige ont poursuivi leur collaboration professionnelle comme si elles se trouvaient encore, de jure, dans les liens de la convention de travail indépendant initialement conclue.*

*Ceci s'est traduit, d'une part, par l'affiliation [du défendeur] à une caisse d'assurances sociales pour travailleurs indépendants et, d'autre part, par la délivrance par [la demanderesse] de fiches 281.50 en vue de la déclaration fiscale de la rémunération perçue par [le défendeur].*

*Cette croyance commune et les éléments précités qui l'ont concrétisée sur le plan administratif ne suffisent pas, en tant que tels, à retenir la qualification indépendante qu'entend retenir [la demanderesse], pas davantage que le fait que*

*[le défendeur] ait attendu jusqu'au 27 novembre 2003 pour remettre en question, par l'entremise de son conseil, le caractère indépendant de ses prestations.*

*4.1.2. En effet, 'la qualification de la relation de travail qui détermine le régime de sécurité sociale applicable appartient [...] à l'ordre public'. Il a été jugé que 'l'existence d'un contrat d'exécution d'un travail indépendant ne peut être présumée sur la base du fait que les parties à un contrat qualifient leur relation d'un travail indépendant effectué par l'une des parties sur ordre de l'autre'. La Cour de cassation rappelle [...] que 'le juge est tenu d'apprécier la situation réelle à la lumière des éléments dont la preuve est établie' et 'qu'il lui appartient d'apprécier si les éléments invoqués en justification de l'existence d'un lien de subordination constituent la manifestation ou la possibilité de la manifestation d'un exercice d'autorité sur l'exécution d'un travail au sens des contrats de travail, qui est incompatible avec l'exercice d'un simple contrôle et avec la simple communication dans le cadre d'un contrat de travail indépendant'.*

*4.1.3. Une illustration particulière de ce caractère d'ordre public dans le présent litige doit être trouvée dans l'article 49 de l'arrêté royal n° 78 qui dispose que 'sont réputées non écrites les clauses des conventions qui sont en opposition avec les dispositions des arrêtés royaux visés à [...] l'article 5 [...] et à l'article 23, § 1<sup>er</sup>'.*

*Serait donc nulle, pour violation de l'article 5, § 1<sup>er</sup>, dudit arrêté royal, toute clause du contrat conclu entre un laboratoire et un technologue de laboratoire qui stipulerait que les prestations du technicien prestant dans le cadre d'une relation indépendante ne seraient pas soumises au contrôle du médecin spécialiste en biologie clinique et effectuées sous sa responsabilité.*

*Il est toutefois exact, comme le souligne le conseil de [la demanderesse], que ni cet article 5, § 1<sup>er</sup>, de l'arrêté royal n° 78 ni l'arrêté royal du 3 novembre 1999 relatif à l'agrément des laboratoires de biologie clinique ne créent une présomption légale au sujet de la nature de la relation de travail entre le médecin et le technologue de laboratoire.*

*Ces dispositions réglementaires ont, comme rappelé supra, pour objet, dans la poursuite d'un objectif de santé publique et de continuité des soins, de créer un cadre hiérarchisé dans les laboratoires qui permette d'assurer la surveillance et le contrôle, sous la direction et la responsabilité du spécialiste en biologie clinique et*

*du directeur du laboratoire, du système de qualité placé sous l'autorité du directeur.*

*L'existence de cette réglementation spécifique constitue néanmoins un facteur d'appréciation important de l'existence ou non d'un lien d'autorité caractéristique du contrat de travail s'il se trouve conforté par l'exécution concrète des relations de travail.*

*4.1.4. Il a été également dit supra qu'aucune convention écrite n'est venue prendre le relais de cette convention, après son expiration et la disparition de son objet essentiel qui consistait à assurer [au défendeur] une formation comme médecin assistant collaborateur.*

*Il s'ensuit que, hormis l'affirmation du caractère indépendant de la relation professionnelle des parties à l'époque, il ne peut être puisé dans ladite convention aucun élément permettant de déterminer comment celles-ci ont entendu préciser les modalités de leur collaboration.*

*4.1.5. La cour [du travail] se doit donc d'analyser les éléments résultant de l'exécution concrète de la relation de travail qui s'est poursuivie pendant cinq ans dans ce cadre mal défini mais dans lequel les parties ont considéré de facto qu'il était celui d'une relation indépendante.*

#### *4.2. Les modalités d'organisation et de contrôle du travail*

*4.2.1. Le conseil de [la demanderesse] soutient que la réglementation spécifique de l'activité des laboratoires et la profession de technologue de laboratoire, de même que les dispositions légales quant à l'exercice de l'art de guérir, ne sont pas de nature à créer un lien de subordination entre les laborantins et les laboratoires qui les occupent.*

*Est invoqué à l'appui de cette thèse un arrêt du 19 février 2009 de la présente cour [du travail] opposant l'Institut médical Edith Cavell à l'Office national de sécurité sociale.*

*Cet arrêt, amené à apprécier une situation présentant de très nombreux points de similitude avec la présente espèce, a confirmé le caractère indépendant de la relation de travail liant les techniciens au laboratoire.*

*Il a considéré que 'les techniciens de nuit sont soumis exclusivement à un contrôle technique de leurs prestations, nécessaire pour assurer la qualité en vertu des obligations qui s'imposent à [cette institution hospitalière]. Les seuls contrôles, observations et instructions concernent la technique d'analyse, notamment*



*l'identification de son auteur, l'heure exacte de l'analyse (nécessite de la 'traçabilité'), la continuité du service, l'organisation pour réduire préventivement le risque d'erreur, la vérification de certaines analyses au hasard, le contrôle préventif des techniciens. Il ne s'agit pas du contrôle de l'employeur, relatif au contenu ou à l'exécution même des prestations'.*

*4.2.2. La présente espèce présente des différences notables avec celle qui vient d'être évoquée en ce qui concerne la manière dont les responsables du laboratoire et les laborantins concevaient leurs rôles respectifs et celle dont ils s'en sont acquittés.*

*4.2.2.1. Tout d'abord, comme l'indique le conseil [du défendeur] en conclusions, il était placé sous l'autorité directe d'un chef de poste, outre celle du médecin spécialiste en biologie clinique et celle du directeur du laboratoire.*

*Il décrit les lieux de travail comme étant aménagés sous forme de 'paysager' cloisonné d'environ 150 m<sup>2</sup> divisés en différents postes (chimie, hématologie, toxicologie, sérologie) auxquels sont affectés les laborantins travaillant sous la surveillance du chef de poste, leur affectation étant décidée par le chef de service, en l'espèce le docteur F.*

*4.2.2.2. Il soutient avoir fait, dans ce cadre, l'objet d'instructions et d'un contrôle assez précis sur la manière d'exécuter son travail, dont il produit un certain nombre d'exemples à son dossier : en août 2001 : un protocole d'examen lui est retourné avec une série de points d'interrogation au regard des résultats enregistrés ; en septembre 2002 : 'J., le disque dur a été changé. Le contenu des kits ne correspond plus, tu dois voir toi-même quand elle est vide. Mets aussi l'alarme sur l'appareil. Exécuter le back up lundi. Il y a encore une série de résultats à envoyer et valider' ; en mars 2003, une note intitulée 'actions correctives effectuées sur LX20 après passage de CQI' lui intime l'ordre de 'ne pas toucher à 'LDH' et 'CHE', LDH est notre meilleure qualité pour les extérieurs' ; en octobre 2003 : 'les érythrocytes fœtaux sont négatifs. Peux-tu introduire ceci, J. ?'.*

*Il s'agit là d'instructions qui vont au-delà de la simple validation des analyses de biologie clinique effectuées par [le défendeur], dès lors qu'elles lui indiquent comment il doit procéder, y compris pour des détails de l'exécution de ses prestations.*

4.2.2.3. *Ces quelques exemples doivent être mis en relation avec la déclaration de la directrice du laboratoire dans le cadre de l'enquête menée par l'Office national de sécurité sociale, selon laquelle les responsables faisaient davantage confiance aux indépendants du point de vue médical mais se montraient plus vigilants au point de vue technique.*

*Ceci indique que si ces derniers, du fait de leur compétences médicales découlant du diplôme qu'ils détenaient de facto, jouissaient d'une autonomie plus grande que les laborantins salariés dans le travail d'analyse, ils étaient en revanche plus contrôlés sur les aspects strictement techniques de leurs prestations.*

*Le seul fait de cette marge d'autonomie, plus ou moins étendue selon l'aspect de leur prestation, ne peut exclure l'existence de l'exercice de l'autorité sur l'accomplissement de la prestation.*

*[Le défendeur] relate, dans ses déclarations, l'existence de contrôles inopinés d'un superviseur et d'un contrôle exercé en permanence par le biais du poste de travail permettant de détecter les anomalies imputables au personnel, pouvant donner lieu à une convocation pour rendre des comptes, avec ordre de refaire les analyses.*

4.2.2.4. *Ces exemples tirés de l'enquête de l'Office national de sécurité sociale et du dossier [du défendeur] fournissent l'illustration de ce que, dans la réalité de l'exécution des relations de travail, les responsables du laboratoire avaient à tout le moins la possibilité d'exercer leur autorité et leur contrôle sur la manière dont [le défendeur] s'acquittait de ses prestations de technologue de laboratoire.*

*Il s'agit là, ni plus ni moins, de l'expression du devoir de contrôle et de surveillance que le médecin spécialisé en biologie clinique est tenu d'exercer, en vertu de la réglementation précise et contraignante à laquelle est soumise cette activité médicale, pour d'évidentes et impérieuses raisons de santé publique et, partant, d'ordre public.*

*Le seul fait que cette autorité ne soit pas exercée en permanence, ou se soit exercée avec moins de rigueur sur les actes [du défendeur], en raison de ses compétences médicales, mais s'exprimant par un contrôle plus étroit sur le plan strictement technique, ne suffit pas à considérer comme inexistant le lien de subordination.*

*Il a été dit supra qu'il faut mais qu'il suffit que l'employeur ait le droit de donner des ordres au travailleur à propos de l'organisation et de l'exécution du travail convenu.*

*Or, non seulement, les responsables du laboratoire exploité par [la demanderesse], en la personne du docteur M., du docteur F. et du chef de poste [du défendeur], tirent ce droit de l'obligation qui leur est faite par la réglementation précitée d'assurer un contrôle étroit des prestations de biologie clinique effectuées sous leur direction, mais encore les quelques exemples qui viennent d'être commentés indiquent qu'ils en ont fait usage dans le cadre de leurs relations avec [le défendeur].*

*Il s'agit là d'un élément d'exécution de la relation de travail qui est incompatible avec une qualification de relation indépendante.*

#### *4.3. L'organisation du temps de travail*

*4.3.1. Les contraintes organisationnelles découlant des obligations légales et réglementaires strictes que sont tenus de respecter les laboratoires médicaux, dont celle d'assurer la continuité du service par l'instauration d'un système de garde sous la responsabilité du médecin spécialisé en biologie clinique, ont d'importantes conséquences sur l'organisation du temps de travail et la répartition des horaires de travail entre les membres du personnel de ces laboratoires.*

*4.3.2. Sur ce point, la cour [du travail] ne partage pas l'avis des premiers juges selon lesquels les laborantins considérés comme indépendants établissaient eux-mêmes leurs horaires, du fait que le planning était élaboré par ou avec l'accord des membres de l'équipe comportant plusieurs travailleurs indépendants.*

*Les obligations légales et réglementaires pesant sur l'activité du laboratoire ont pour conséquence que chaque médecin responsable d'une garde selon la répartition convenue entre les signataires de la convention de collaboration du service de biologie clinique et d'anatomopathologie des cliniques Sainte-Anne, Saint-Remi et Saint-Etienne et de la clinique générale Saint-Jean est tenu d'arrêter l'horaire du personnel afin de garantir la continuité du service.*

*4.3.2.1. Le docteur F., qui assume la gestion technique, médicale et journalière du laboratoire, déclare d'ailleurs expressément qu'il se charge aussi du planning des gardes de nuit et de week-end.*

*C'est donc bien exclusivement à l'intérieur de ce cadre préétabli que les laborantins considérés comme indépendants disposaient d'une certaine latitude.*

4.3.2.2. *On a vu supra que celle-ci se limitait à échanger des gardes entre eux ou à se remplacer mutuellement en cas de retard ou d'absence.*

*Le docteur M. exclut quant à elle formellement toute faculté de remplacement par un tiers au service, pour des raisons à la fois techniques et de sécurité.*

*[La demanderesse] entend revenir aujourd'hui sur la portée de ces propos dénués de toute équivoque en soutenant que [le défendeur], comme les membres de l'équipe de garde, pouvait régulièrement faire appel aux services des docteurs S. et B. effectuant leurs gardes principales pour les cliniques Paul Brien et Saint-Luc.*

*Elle en déduit que le remplacement par un tiers librement choisi par le laborantin prestataire indépendant était parfaitement possible et soutient, à l'encontre des déclarations de la directrice du laboratoire dans le cadre de l'enquête de l'Office national de sécurité sociale, que 'la seule chose qui était exigée était qu'il y ait une garde qui soit assurée, peu importe l'identité des indépendants qui l'assuraient'.*

*Cette affirmation d'une faculté de remplacement par un laborantin extérieur au service est contredite par les conclusions de synthèse déposées en instance, dans lesquelles [la demanderesse] indique [...] que le docteur B. faisait partie de l'équipe de nuit dès sa création et que le docteur S. y avait été intégré à plusieurs reprises.*

4.3.2.3. *Cette absence de liberté de choix de remplacement en dehors des laborantins faisant partie de l'équipe de garde confirme le caractère intuitu personae de la relation de travail, l'absence de faculté de remplacement par un tiers au service découlant, une fois encore, de la nécessité impérieuse de pouvoir identifier le prestataire, imposée par les conditions d'agrément des laboratoires qui ont été amplement décrites et commentées plus haut.*

*Il s'agit là, à l'estime de la cour [du travail], d'un second élément incompatible avec la qualification de relation indépendante, laquelle requiert qu'un travailleur indépendant puisse se faire assister ou remplacer par une personne de son choix, sous sa responsabilité.*

4.3.3. *Il doit encore être observé qu'à la différence de ce qui paraît avoir été pratiqué au sein de l'Institut Edith Cavell, dont l'organisation repose sur une nette distinction entre les techniciens de jour (salariés) et les techniciens de nuit et de week-end (indépendants), [le défendeur] a été occupé aussi bien de jour que de*

*nuit, en sorte que les horaires de ses prestations de jour ont été calqués sur ceux des laborantins salariés sans que lui ait été réservée une possibilité de moduler l'horaire de ses prestations de jour.*

*4.3.3.1. En témoigne un document intitulé 'heures de présences au laboratoire' reprenant l'ensemble du personnel du laboratoire, document qui mentionne, dans le département 'chimie spéciale' du laboratoire, son nom, son heure d'arrivée (8 heures à 20 heures), ses jours de présence ('tous les jours') et indique en remarque : '20 heures si de garde.'*

*4.3.3.2. Ce même document indique sous le département 'hématologie' dont le service est assuré par madame R., tous les jours de 8 heures 15 à 14 heures, que le remplacement est assuré par 'C., [le défendeur], W. ... selon disponibilité'.*

*Il en ressort, d'une part, que [le défendeur] était entièrement intégré dans le planning tant des horaires de jour que de nuit et, d'autre part, qu'il pouvait être amené à devoir remplacer un autre travailleur, indépendant ou salarié, en cas de retard ou d'absence.*

*4.3.4. Si cette intégration [du défendeur] dans l'organigramme et les horaires du laboratoire ne constitue pas en soi un indice de l'existence d'un lien de subordination, en revanche l'obligation d'être amené à remplacer un travailleur du cadre est un élément incompatible avec la qualification de relation indépendante.*

*4.3.5. Le conseil de [la demanderesse] invoque encore la jurisprudence de la cour du travail d'Anvers pour souligner que les accords concernant l'organisation du travail et la prise de congés sont compatibles avec une répartition du travail également nécessaire entre indépendants.*

*4.3.5.1. Ce constat, que partage la cour [du travail] en son principe, ne trouve pas à s'appliquer adéquatement en l'espèce, pour le motif suivant.*

*La situation des médecins spécialistes en biologie clinique liés entre eux par la convention de collaboration visée supra destinée à répartir entre eux les gardes n'est pas comparable à celle des laborantins.*

*4.3.5.2. En effet, ce sont les premiers qui, en vertu de leurs obligations légales (assurer la continuité du service) et contractuelles (découlant de leur convention de collaboration), arrêtent le planning de répartition des gardes, que les seconds se voient dès lors imposer, même si, dans ce cadre préétabli, une certaine souplesse était possible du fait que l'élaboration, par le docteur F. et monsieur C., des horaires des laborantins, laissait une place à la concertation.*

*Le docteur F. admet cependant qu'il devenait le 'dernier recours' en cas de problème, puisqu'il fallait que la garde soit assurée.*

*4.3.6. Il se déduit de cette déclaration qu'il se réservait, une fois encore très logiquement en fonction des obligations de direction, de contrôle et de surveillance qu'il assume légalement sur l'activité du laboratoire dans le respect des impératifs de santé publique, le droit d'ordonner à l'un des laborantins qualifiés d'indépendants d'effectuer une garde afin que le service soit assuré.*

*La cour [du travail] ne partage dès lors pas la conclusion posée par le jugement entrepris sur ce point dès lors que l'enquête de l'Office national de sécurité sociale (dont les premiers juges n'avaient pas connaissance) révèle que la direction du laboratoire pouvait faire usage, en dernier recours, d'un pouvoir de réquisition, dont il suffit de constater qu'il pouvait être exercé, et qui constitue par conséquent un important élément incompatible avec la qualification de relation de travail indépendante.*

#### *4.4. La possibilité de l'exercice d'un contrôle hiérarchique*

*4.4.1. Les trois éléments qui viennent d'être analysés (possibilité d'un contrôle de l'exécution et du contenu de la prestation de travail, impossibilité de se faire remplacer par un tiers de son choix et sous sa responsabilité, et pouvoir de réquisition de la direction) constituent autant de facteurs inconciliables avec une qualification de relation indépendante, l'exécution qu'en ont donnée les parties démontrant que, dans la réalité des faits, la direction du laboratoire était à même d'exercer et exerçait en fait, fût-ce avec moins de rigueur sur la personne des médecins d'origine étrangère affectés à son service de garde, les prérogatives de direction, de surveillance et de contrôle que lui impose la réglementation spécifique de l'activité des laboratoires.*

*4.4.2. Il convient encore d'examiner une série d'éléments tirés de l'exécution des relations de travail pour vérifier si ceux-ci ne sont pas de nature à exclure l'existence du lien de subordination que révèle cet exercice possible de l'autorité.*

#### *4.5. Les absences pour maladie et les congés*

*4.5.1. Les parties sont contraires en fait sur la question de savoir si [le défendeur] était tenu de justifier ses absences pour maladie.*

*Le docteur F. déclare que c'était lui que le personnel devait prévenir en cas d'absence.*

*[Le défendeur] produit à son dossier un document portant la date du mois de janvier 2003, sous la forme d'un tableau Excell reprenant l'ensemble des membres du personnel, salarié et indépendant, sur lequel son nom est repris et qui est destiné à signaler les jours de congé, de maladie et de récupération.*

*[La demanderesse] conteste que ce document ait jamais été utilisé en son sein.*

*[Le défendeur] dépose également un certificat médical, relatif à une incapacité de travail de cinq jours en décembre 2000, dont [la demanderesse] soutient que le docteur F. n'a jamais eu connaissance, [le défendeur] ne démontrant pas l'envoi effectif de ce certificat médical.*

*Dans la mesure où, d'une part, il n'est pas fait état d'absences pour maladie [du défendeur] au cours des cinq années de prestations effectuées par [lui] au laboratoire de biologie clinique de Saint-Etienne et où, d'autre part, les pièces produites aux débats livrent peu d'indications sur le régime des absences pour maladie, aucun élément pertinent ne peut être retenu en faveur de l'une ou de l'autre des thèses développées à ce sujet par les parties.*

*4.5.2. En ce qui concerne les vacances, les parties livrent également peu d'éléments permettant à la cour [du travail] de se faire une conviction.*

*Le fait que [le défendeur] était tenu de prévenir le docteur F. lorsqu'il voulait prendre des vacances n'est pas en soi incompatible avec l'existence d'une relation indépendante, dès lors qu'il répond à une contrainte organisationnelle s'imposant tant aux salariés qu'aux indépendants.*

*L'on observera cependant que le refus [du défendeur] de prêter durant le mois de décembre 2003, durant lequel il avait demandé à prendre ses vacances de Noël, constitue l'un des facteurs qui a contribué à la rupture des relations contractuelles, ce qui contredit la thèse selon laquelle il jouissait d'une totale liberté pour fixer ses congés.*

#### *4.6. La fixation de la rémunération*

*Il ne ressort d'aucun élément du dossier produit aux débats par [la demanderesse] qu'à un quelconque moment au cours des cinq années que perdurèrent les relations contractuelles, [le défendeur] aurait, comme elle le soutient, fixé lui-même le prix de ses interventions ou demandé à ce que celui-ci soit réévalué.*

*Le docteur F. a fait état, lors de son audition, que certains des laborantins facturaient leurs honoraires à la prestation lorsque c'était plus intéressant.*

*Aucune pièce des dossiers produits aux débats ne vient démontrer que [le défendeur] aurait recouru à ce type de facturation, les relevés d'honoraires établis sur des listings préétablis étant calculés sur le nombre d'heures prestées.*

*Lors de l'enquête de l'Office national de sécurité sociale, [le défendeur] n'a pas été contredit lorsqu'il affirme que les hausses qu'a connues le montant de sa rémunération ont toujours été le fruit d'une décision unilatérale de [la demanderesse].*

*Il ressort en effet de la déclaration du docteur M. que le montant horaire de la rémunération des laborantins considérés comme indépendants était calqué sur la charge brute que représentait celle des salariés, en sorte que la charge financière supportée par le laboratoire était comparable pour les deux statuts.*

*Cet élément démontre que sa rémunération était fixée de manière unilatérale par [la demanderesse].*

*Il peut également être déduit de cette déclaration que l'équivalence des charges de rémunération du personnel du laboratoire entre les salariés et ceux qui étaient, sur le plan fiscal, déclarés comme indépendants faisait en sorte que la rémunération brute payée aux seconds incluait la rémunération de vacances payée aux premiers sous la forme d'un pécule de vacances.*

*La circonstance que l'intéressé ne recevait pas de pécule de vacances ne peut dès lors pas être considérée en soi comme une preuve du caractère indépendant de la relation de travail, puisqu'elle n'est qu'une conséquence qu'en dépit du lien de subordination dont l'existence est démontrée par la possibilité qu'avait la direction du laboratoire d'exercer son contrôle sur le contenu même de la prestation de ces laborantins, [la demanderesse] a considéré qu'elle n'était pas tenue à l'application des lois sur les vacances annuelles en faveur de ces travailleurs.*

#### *4.7. Les formations*

*La circonstance que [le défendeur] ait été invité à suivre certaines formations concernant le maniement du matériel de laboratoire n'est pas en soi un indice de subordination.*

*En revanche, le fait qu'il soit rémunéré par [la demanderesse] pendant ce temps de formation alors qu'il ne fournissait pas de prestations pour le compte du*



*laboratoire est un élément incompatible avec l'exercice d'une activité indépendante, qui suppose que le travailleur indépendant assume lui-même ses charges, parmi lesquelles les frais de formation, et ne soit rémunéré que pour les prestations effectivement accomplies.*

#### *4.8. La fourniture du matériel*

*Cet élément, de nature à révéler une subordination de nature économique, est sans incidence sur la détermination du lien de subordination juridique.*

#### *4.9. L'exercice simultané d'une activité pour un autre laboratoire*

*La circonstance que [le défendeur] ait poursuivi l'exercice d'une activité pour un autre laboratoire ne serait déterminante pour exclure le lien de subordination que si les travailleurs salariés de [la demanderesse] étaient liés par une clause de non-concurrence que les laborantins indépendants ne seraient, eux, pas tenus de respecter.*

*L'exercice de ces deux activités professionnelles en parallèle ne constitue pas un facteur déterminant du caractère indépendant ou salarié de la relation de travail.*

*Il est en effet fréquent qu'un travailleur salarié développe parallèlement une activité indépendante.*

*Hormis l'existence de pareille interdiction, l'on n'aperçoit pas en quoi le fait d'exercer, à côté de son travail au sein du laboratoire exploité par [la demanderesse], une activité, qu'elle soit salariée ou indépendante, au service d'un autre laboratoire serait incompatible avec l'existence d'un lien de subordination.*

#### *4.10. Les éléments périphériques*

*Doivent également être considérés comme neutres, les formes administratives par lesquelles les parties ont exprimé leur relation, qu'il s'agisse des formulaires sur la base desquels étaient établis les montants de la rémunération due ensuite des prestations [du défendeur], de leur déclaration fiscale et de l'affiliation à une assurance sociale pour travailleurs indépendants. La cour [du travail] rappelle ici que la qualification de la relation de travail qui détermine le régime de sécurité sociale applicable relève de l'ordre public.*

### *5. En synthèse*

*1. Le fait qu'en vertu de l'arrêté royal du 3 novembre 1999 relatif à l'agrément des laboratoires de biologie clinique par le ministre qui a la santé publique dans ses attributions, le directeur et le médecin spécialiste en biologie*

*clinique soient investis d'un devoir de direction, de surveillance et de contrôle des actes qu'ils confient sous leur responsabilité à des laborantins, qui doivent, quant à eux, satisfaire aux conditions de titres requis par l'arrêté royal du 2 juin 1993 pour exercer cette profession, a pour conséquence que cette possibilité d'exercer un lien d'autorité sur le contenu même de la prestation de ces laborantins, contrôle qu'établit en l'espèce [le défendeur] par les pièces qu'il verse au dossier, est incompatible avec la qualification de relation de travail indépendante, incompatibilité également démontrée par la circonstance que ces laborantins ne disposent pas, pour les mêmes motifs de sécurité, de la faculté de se faire remplacer par un tiers de leur choix mais peuvent se voir en revanche imposer de pourvoir au remplacement d'un collègue de travail afin que leur commettant soit en mesure de respecter son obligation légale d'assurer la continuité des gardes.*

*Ces circonstances, toutes trois présentes en l'espèce, auxquelles s'ajoutent le fait, d'une part, que [le défendeur] n'a pas pu négocier sa rémunération, dont le montant brut est aligné sur celui de la charge patronale totale de ses collègues salariés et, d'autre part, que cette rémunération lui est garantie, en l'absence même de toute prestation de travail, pour des heures de formation professionnelle dispensées à l'extérieur du laboratoire, conduisent la cour [du travail] à écarter la qualification de relation indépendante que soutient [la demanderesse] alors qu'aucune convention écrite n'est, en dehors de l'affirmation du caractère indépendant de la collaboration des parties, venue décrire les modalités d'exécution de celle-ci et les obligations en découlant pour chacune des parties.*

*Dans un arrêt prononcé le 22 mai 2006 par la Cour de cassation dans un cas d'espèce présentant de nombreux points d'analogie avec la présente cause, celle-ci rappelle que, 'lorsque les éléments soumis à son appréciation permettent d'exclure la qualification donnée par les parties à la convention qu'elles ont conclue, le juge du fond peut y substituer une qualification différente'.*

*Tel est le cas en l'espèce où, à côté d'indices révélateurs d'une subordination économique sans incidence sur la qualification de la relation de travail, sont établis des éléments en nombre suffisant démontrant l'existence du lien de subordination découlant de l'autorité hiérarchique qu'exerce la direction du laboratoire sur les laborantins ou de la simple possibilité de cet exercice.*

*2. La requalification en contrat de travail qui s'ensuit a pour conséquence qu'en vertu de l'application conjointe des articles 14 de la loi du 3 juillet 1978 et 5*

*de la loi du 16 mars 1971 sur le travail, la nullité du contrat conclu en violation des dispositions d'ordre public relative à l'exercice de la profession de technologue de laboratoire ne peut être opposée par [la demanderesse au défendeur] ».*

## **Griefs**

### **Première branche**

*1. Aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, cette loi règle les contrats de travail d'ouvrier, d'employé, de représentant de commerce et de domestique.*

*Aux termes de l'article 3 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, le contrat de travail d'employé est le contrat par lequel un travailleur, l'employé, s'engage contre rémunération à fournir un travail principalement d'ordre intellectuel sous l'autorité d'un employeur.*

*Aux termes de l'article 1134, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil, les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.*

*Il résulte du rapprochement de ces dispositions légales que le juge du fond ne peut modifier la qualification que les parties ont donnée au contrat qu'elles ont conclu que s'il constate que les éléments de fait qui lui sont présentés sont incompatibles avec la qualification donnée par les parties.*

*Les contraintes qui sont inhérentes à l'exercice d'une profession et qui sont imposées par ou en vertu d'une loi ne peuvent pas être prises en considération pour apprécier la nature d'une relation du travail.*

*Le mode de fixation, le montant et la garantie d'une rémunération à la partie qui exerce le travail pour le temps qu'il consacre à des formations ne sont pas incompatibles avec la qualification de la relation de travail comme une collaboration à caractère indépendant, puisqu'ils n'impliquent pas nécessairement l'existence d'un lien de subordination.*

*2. L'arrêt constate que l'arrêté royal du 3 décembre 1999 relatif à l'agrément des laboratoires de biologie clinique par le ministre qui a la santé publique dans ses attributions impose plusieurs contraintes aux laboratoires qui souhaitent être agréés. La cour du travail a considéré que ces contraintes sont destinées à assurer la qualité et la continuité des soins consignées dans un système*

*de qualité dont le directeur du laboratoire a la responsabilité et est chargé de la surveillance.*

*Après une analyse très approfondie des différentes dispositions de cet arrêté royal du 3 décembre 1999, l'arrêt arrive à la conclusion que l'autonomie du laborantin, même si celui-ci ne doit pas nécessairement être placé dans un lien de subordination, est, du fait même du contexte réglementaire dans lequel s'inscrit son activité, des plus réduites.*

*Ensuite, l'arrêt analyse la manière dont le travail est organisé au sein du laboratoire de la demanderesse. Il arrive à la conclusion qu'en raison du cadre réglementaire précité :*

*- le directeur et le médecin spécialiste en biologie clinique sont investis d'un devoir de direction, de surveillance et de contrôle des actes qu'ils confient sous leur responsabilité à des laborantins,*

*- la demanderesse pouvait exercer un contrôle sur le contenu même de la prestation de travail,*

*- le défendeur ne disposait pas de la faculté de se faire remplacer par un tiers de son choix mais pouvait se voir en revanche imposer de pourvoir au remplacement d'un collègue de travail, afin que son commettant soit en mesure de respecter son obligation légale d'assurer la continuité des gardes.*

*Ces trois éléments, auxquels s'ajoutent le fait que, d'une part, le défendeur n'a pas pu négocier sa rémunération, dont le montant brut est aligné sur celui de la charge patronale de ses collègues salariés, d'autre part, cette rémunération lui est garantie, en l'absence même de toute prestation de travail, pour les heures de formation professionnelle dispensées à l'extérieur du laboratoire, conduisent l'arrêt à écarter la qualification de relation indépendante et à décider que la relation professionnelle entre le défendeur et la demanderesse doit être qualifiée de contrat de travail.*

*En se basant sur des contraintes qui sont imposées par des dispositions légales et qui sont inhérentes à l'exercice de la profession de laborantin au sein d'un laboratoire de biologie clinique et en y ajoutant des constatations relatives à la fixation, le montant et la garantie de la rémunération, pour décider que la relation professionnelle entre le défendeur et la demanderesse doit être qualifiée de contrat de travail, l'arrêt viole les articles 1<sup>er</sup> et 3 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail et l'article 1134, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil.*

*L'arrêt n'a pu, en se basant sur des contraintes imposées par des dispositions légales et inhérentes à l'exercice de la profession de laborantin au sein d'un laboratoire de biologie clinique et en y ajoutant des constatations relatives à la fixation, le montant et la garantie de la rémunération, légalement décider que la relation professionnelle entre le défendeur et la demanderesse doit être qualifiée de contrat de travail.*

### ***Seconde branche***

*1. Aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, cette loi règle les contrats de travail d'ouvrier, d'employé, de représentant de commerce et de domestique.*

*Aux termes de l'article 3 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, le contrat de travail d'employé est le contrat par lequel un travailleur, l'employé, s'engage contre rémunération à fournir un travail principalement d'ordre intellectuel sous l'autorité d'un employeur.*

*Aux termes de l'article 1134, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil, les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.*

*Il résulte du rapprochement de ces dispositions légales que le juge du fond ne peut modifier la qualification que les parties ont donnée au contrat qu'elles ont conclu que s'il constate que les éléments de fait qui lui sont présentés sont incompatibles avec la qualification donnée par les parties.*

*Le juge du fond est en outre tenu de préciser comment et dans quelle mesure chaque élément pris en considération individuellement ou avec d'autres est inconciliable avec l'exécution d'un contrat d'indépendant.*

*La circonstance que la demanderesse impose des modalités de vacances n'est pas incompatible avec l'existence d'une collaboration indépendante puisqu'elle ne démontre pas en soi l'existence d'un rapport d'autorité, d'autant plus que, comme l'a relevé la cour du travail en l'espèce, cette règle de conduite répond à une contrainte organisationnelle imposée par des dispositions légales.*

*2. Dans la mesure où l'arrêt, pour décider que la relation professionnelle entre le défendeur et la demanderesse doit être qualifiée de contrat de travail, se base sur la circonstance, non reprise en synthèse à la page 37, que le refus de prêter durant les vacances de Noël constitue l'un des facteurs qui ont contribué à*

*la fin des relations de travail, ce qui contredit la thèse suivant laquelle le défendeur jouissait d'une totale liberté pour fixer ses congés, cette décision viole aussi les dispositions légales indiquées en tête du moyen.*

*En décidant, sur la base de la circonstance que la demanderesse impose des modalités de vacances, que la relation professionnelle entre le défendeur et la demanderesse doit être qualifiée de contrat de travail, l'arrêt viole les articles 1<sup>er</sup> et 3 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail et l'article 1134, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil.*

*L'arrêt n'a pu, sur la base des éléments qu'il constate, légalement décider que la relation professionnelle entre le défendeur et la demanderesse doit être qualifiée de contrat de travail.*

### ***Second moyen***

#### ***Dispositions légales violées***

- articles 6, 1108, 1131 et 1133 du Code civil ;*
- articles 14 et 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail ;*
- article 5 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail.*

#### ***Décisions et motifs critiqués***

*L'arrêt reçoit l'appel et le déclare partiellement fondé, dit pour droit que le contrat dans le cadre duquel le défendeur a presté comme technologue de laboratoire entre le 2 novembre 1998 et le 18 novembre 2003 doit être qualifié de contrat de travail au sens de la loi du 3 juillet 1978, dit pour droit que la nullité du contrat de travail en raison du fait que le défendeur ne remplissait pas les conditions légales pour exercer cette profession ne peut lui être opposée par la demanderesse, condamne la demanderesse à payer au défendeur la somme de 38.369,65 euros à titre d'indemnité compensatoire de préavis, la somme provisionnelle brute d'un euro à valoir sur les arriérés de rémunération que réclame le défendeur et la somme provisionnelle d'un euro à titre de pécule de vacances, double pécule et prime de fin d'année, le tout majoré des intérêts légaux*

*et judiciaires. Il prend cette décision sur la base de tous ses motifs considérés ici comme intégralement reproduits et plus particulièrement sur la base des motifs suivants :*

*« [Le défendeur] a, pendant cinq années, exercé [la profession de technologue de laboratoire médical], dont on rappellera que son accès est strictement réglementé par l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 et par l'arrêté royal du 2 juin 1993 relatif à la profession de technologue de laboratoire médical, sans disposer du titre légal requis. [...]*

*Il est aujourd'hui acquis aux débats que le contrat de collaboration doit être considéré comme nul, parce que [le défendeur] ne possédait pas les titres légaux requis pour exercer la profession de technologue de laboratoire.*

*Ce contrat ne peut donc, en règle, sortir aucun effet, sauf si, à le supposer valablement conclu du fait que [le défendeur] eût détenu les titres requis, il avait pu, en raison de l'exécution qui lui a été donnée par les parties, être qualifié de contrat de travail. Dans ce cas, en effet, l'article 14 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail et l'article 5 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail s'opposent à ce que l'employeur se soustraie aux obligations découlant du contrat en invoquant la nullité. [...]*

*La requalification en contrat de travail qui s'ensuit a pour conséquence qu'en vertu de l'application conjointe des articles 14 de la loi du 3 juillet 1978 et 5 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail, la nullité du contrat conclu en violation des dispositions d'ordre public relative à l'exercice de la profession de technologue de laboratoire ne peut être opposée par [la demanderesse au défendeur] ».*

### **Griefs**

*1. Aux termes de l'article 6 du Code civil, on ne peut déroger, par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs.*

*Aux termes de l'article 1108 du Code civil, quatre conditions sont essentielles pour la validité d'une convention : le consentement de la partie qui s'oblige, sa capacité de contracter, un objet certain qui forme la matière de l'engagement et une cause licite dans l'obligation.*

*Aux termes de l'article 1131 du Code civil, l'obligation sans cause, ou sur une fausse cause, ou sur une cause illicite, ne peut avoir aucun effet.*

*Aux termes de l'article 1133 du Code civil, la cause est illicite quand elle est prohibée par la loi, quand elle est contraire aux bonnes mœurs ou à l'ordre public.*

*Aux termes de l'article 14 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, la nullité du contrat ne peut être opposée aux droits du travailleur qui découlent de l'application de la loi, lorsque des prestations de travail sont fournies, soit en vertu d'un contrat frappé de nullité du chef d'infraction aux dispositions ayant pour objet la réglementation des relations du travail, soit dans les salles de jeu.*

*Aux termes de l'article 5 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail, la nullité de l'engagement ne peut être opposée, soit aux jeunes travailleurs, soit aux travailleurs autres que les jeunes travailleurs, lorsque le travail est effectué en vertu d'un engagement frappé de nullité du chef d'infraction aux dispositions ayant pour objet la réglementation des relations du travail ou dans les salles de jeu.*

*Il résulte du rapprochement de ces dispositions légales que, sauf dans les trois hypothèses qui sont prévues par la loi (notamment l'hypothèse où il s'agit de jeunes travailleurs, l'hypothèse où les prestations de travail sont fournies en vertu d'un contrat frappé de nullité du chef d'infraction aux dispositions ayant pour objet la réglementation des relations du travail ou l'hypothèse où les prestations sont fournies dans les salles de jeu), le contrat de travail qui est frappé de nullité ne peut légalement produire aucun effet.*

*Lorsque le contrat de travail est nul et ne peut légalement produire aucun effet, aucun droit à une indemnité compensatoire de préavis prévue à l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail ne peut être reconnu à l'une ou l'autre des parties.*

*2. L'arrêt, après avoir constaté que le contrat de collaboration conclu entre les parties doit être considéré comme nul parce que le défendeur ne possédait pas les titres légaux requis pour exercer la profession de technologue de laboratoire, décide que ce contrat ne peut, en règle, sortir aucun effet, sauf s'il peut, en raison de l'exécution qui lui a été donnée par les parties, être qualifié de contrat de travail. L'arrêt décide ensuite que le contrat qui a été conclu entre les parties doit être qualifié de contrat de travail et qu'en vertu de l'article 14 de la loi du 3 juillet 1978 et de l'article 5 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail, la nullité de ce*



*contrat ne peut être opposée par la demanderesse au défendeur. Sur la base de ce qui précède, l'arrêt décide de reconnaître au défendeur le droit à une indemnité de préavis jusqu'à concurrence de 38.369,65 euros.*

*En reconnaissant, après avoir constaté que le contrat conclu entre les parties est nul et de nul effet en raison du non-respect des dispositions légales qui règlent l'accès à la profession de technologue de laboratoire, au défendeur le droit à une indemnité compensatoire de préavis de 38.369,65 euros, l'arrêt viole les articles 6, 1108, 1131, 1133 du Code civil, 14, 39 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail et 5 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail.*

*Après avoir constaté que le contrat conclu entre les parties est nul et de nul effet, l'arrêt n'a pu légalement décider de reconnaître au défendeur une indemnité compensatoire de préavis de 38.369,65 euros.*

Dans la requête en cassation inscrite au rôle général sous le numéro S.11.0154.F, jointe au présent arrêt en copie certifiée conforme, le demandeur présente trois moyens.

### **III. La décision de la Cour**

Les pourvois étant dirigés contre deux arrêts rendus dans la même cause, il y a lieu de les joindre.

**Sur le pourvoi inscrit au rôle général sous le numéro S.11.0051.F :**

**Sur le premier moyen :**

**Quant aux deux branches réunies :**

Le lien de subordination, qui est la caractéristique du contrat de travail, existe dès qu'une personne peut, en fait, exercer son autorité sur les actes d'une autre personne.

Pour constater l'existence d'un lien de subordination entre la demanderesse et le défendeur, la cour du travail a pu tenir compte, parmi les considérations reproduites dans le moyen, de l'autonomie réduite laissée au technologue de laboratoire médical par la réglementation qui régit son activité et de la circonstance que le défendeur ne jouissait pas d'une liberté totale pour fixer ses congés.

Le moyen, en aucune de ses branches, ne peut être accueilli.

**Sur le second moyen :**

**Sur la fin de non-recevoir opposée au moyen par le défendeur et déduite de sa nouveauté :**

Le défendeur soutient que le moyen est nouveau parce que la demanderesse n'a pas contesté devant la cour du travail qu'elle devrait payer une indemnité de préavis si cette juridiction admettait que le contrat ayant lié les parties était un contrat de travail frappé de nullité.

Le moyen est dirigé contre un motif que l'arrêt attaqué du 20 octobre 2010 donne pour justifier sa décision de condamner la demanderesse à payer une indemnité de préavis malgré la nullité du contrat de travail.

Il n'est, dès lors, pas nouveau.

La fin de non-recevoir ne peut être accueillie.

**Sur le fondement du moyen :**

1. L'article 5, 2°, de la loi du 16 mars 1971 sur le travail dispose que la nullité de l'engagement ne peut être opposée aux travailleurs autres que les jeunes travailleurs, lorsque le travail est effectué *a)* en vertu d'un engagement frappé de

nullité du chef d'infraction aux dispositions ayant pour objet la réglementation des relations du travail et *b*) dans les salles de jeu.

Les jeunes travailleurs sont, conformément à la définition qu'en donne l'article 2 de cette loi, des travailleurs mineurs ou âgés de moins de 21 ans.

En vertu de l'article 14 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, la nullité du contrat de travail ne peut être opposée aux droits du travailleur qui découlent de l'application de cette loi lorsque des prestations de travail sont fournies en vertu d'un contrat frappé de nullité du chef d'infraction aux dispositions ayant pour objet la réglementation des relations du travail ou dans les salles de jeu.

Ces dispositions n'interdisent pas d'opposer aux travailleurs, autres que les jeunes travailleurs, la nullité de l'engagement ou du contrat de travail lorsque des prestations de travail sont fournies, en dehors des salles de jeux, en vertu d'un engagement ou d'un contrat frappé de nullité pour d'autres motifs.

2. Les articles 2, § 1<sup>er</sup>, et 5, § 1<sup>er</sup>, de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé et l'arrêté royal du 2 juin 1993 relatif à la profession de technologue de laboratoire médical, pris en exécution de l'article 5, § 1<sup>er</sup>, de l'arrêté royal n° 78, imposent des conditions pour l'exercice de l'art médical et en particulier des professions paramédicales.

Ils n'ont pas pour objet la réglementation des relations du travail.

3. L'arrêt attaqué du 20 octobre 2010 considère, d'une part, que le contrat ayant existé entre les parties est un contrat de travail, d'autre part, que ce contrat est nul parce que le défendeur ne possédait pas les titres requis par l'article 3 de l'arrêté royal du 2 juin 1993 pour exercer la profession de technologue de laboratoire médical et que ces dispositions sont d'ordre public. Il constate que le défendeur est né en 1957 et a collaboré avec la demanderesse de 1998 à 2003, d'où il suit qu'il n'était pas un jeune travailleur au sens des articles 2 et 5 de la loi du 16 mars 1971.

Pour condamner la demanderesse à payer une indemnité de préavis au défendeur, il décide « qu'en vertu de l'application conjointe des articles 14 de la loi du 3 juillet 1978 et 5 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail, la nullité du contrat conclu en violation des dispositions d'ordre public relatives à l'exercice de la

profession de technologue de laboratoire ne peut être opposée » par la demanderesse au défendeur.

En statuant de la sorte, alors que la nullité du contrat de travail ne résulte pas d'une infraction aux dispositions ayant pour objet la réglementation des relations du travail, l'arrêt viole les articles 5, 2°, de la loi du 16 mars 1971 et 14 de la loi du 3 juillet 1978.

Dans cette mesure, le moyen est fondé.

La cassation partielle de l'arrêt attaqué du 20 octobre 2010 entraîne l'annulation de l'arrêt du 1<sup>er</sup> juin 2011, dans la mesure où, en tant qu'il statue sur l'indemnité de préavis et sur les dépens, il en est la suite.

**Sur le pourvoi inscrit au rôle général sous le numéro S.11.0154.F :**

**Sur le premier moyen :**

Dans la mesure où il invoque la violation des articles 23 et 24 du Code judiciaire, le moyen, qui reproche à la cour du travail d'avoir statué sur une question litigieuse dont elle n'était plus saisie parce qu'elle avait déjà rendu une décision sur celle-ci dans la même cause et entre les mêmes parties, est irrecevable.

Pour le surplus, l'arrêt du 20 octobre 2010 considère qu'« au vu des seuls éléments dont dispose la cour [du travail], il y a lieu de fixer provisoirement les arriérés de rémunération à la somme provisionnelle d'un euro, outre un euro provisionnel du chef des pécules de vacances, doubles pécules de vacances et primes de fin d'année ». Pour ce motif, il condamne la défenderesse à payer au demandeur des sommes provisionnelles brutes d'un euro à valoir sur les arriérés de rémunération et d'un euro à titre de pécule de vacances, déclarant ainsi recevable la demande du demandeur en paiement de ces rémunérations et pécules ; il ordonne la réouverture des débats afin de permettre aux parties d'établir le décompte des sommes restant dues par la défenderesse au demandeur en fonction du nombre

d'heures fournies par ce dernier du 2 novembre 1998 au 18 novembre 2003, de la rémunération correspondante et des sommes effectivement perçues.

En statuant de la sorte, l'arrêt du 20 octobre 2010 n'exclut pas que l'action du demandeur en paiement des arriérés de rémunération soit partiellement prescrite.

L'arrêt attaqué du 1<sup>er</sup> juin 2011 a dès lors pu, sans violer l'article 19 du Code judiciaire, décider que « les arriérés de rémunération pour la période antérieure au 24 février 1999 étaient prescrits à la date de la citation introductive d'instance ».

Dans la mesure où il est recevable, le moyen ne peut être accueilli.

### **Sur le deuxième moyen :**

L'arrêt du 20 octobre 2010 ordonne la réouverture des débats sur les arriérés de rémunération dus par la défenderesse au demandeur et invite les parties à s'expliquer sur les heures de travail effectivement fournies par le demandeur qui pouvaient être considérées comme des heures supplémentaires.

Pour établir le montant des arriérés de rémunération, la défenderesse proposait un nombre d'heures de travail ; elle énonçait avoir tenu compte, d'une part, des suppléments de salaire pour les heures effectuées la nuit et le week-end, qu'elle soutenait avoir déterminées sur la base des données disponibles et, pour les périodes pour lesquelles il n'en existait pas, par extrapolation ; elle exposait avoir établi, d'autre part, les heures effectuées « suivant l'horaire de base », qu'elle fixait à 164,66 heures par mois, et au-delà de cet horaire ; elle soulignait que le travail fourni au-delà de l'horaire de base ne l'avait pas nécessairement été la nuit ou le week-end et, inversement, que toute heure de nuit et de week-end ne constituait pas, en application de la réglementation sur la durée du travail qu'elle détaillait, du travail supplémentaire.

Dans ses conclusions, le demandeur proposait un nombre d'heures de travail différent ; il énonçait que « toutes les heures qui dépassent le volume d'employé normal peuvent être considérées comme supplémentaires et en outre de nuit, de récupération après le travail de nuit, de week-end et jours fériés, etc. » et demandait,

pour ces motifs, de désigner un expert chargé de déterminer les suppléments de rémunération dus au « fait que la très grande majorité de ces heures supplémentaires doivent être considérées comme ayant été prestées la nuit, les week-ends et les jours de congé ».

**Quant à la première branche :**

En considérant que le demandeur ne prouvait pas « l'étendue de son droit à des arriérés de rémunération » et que, s'il n'était « pas en mesure de produire les éléments relatifs aux heures qu'il a[vait] prestées, aucune expertise ne pourrait permettre de déterminer les montants exacts dus au fait que certaines prestations ont été effectuées la nuit, les samedis et dimanches et les jours fériés », l'arrêt attaqué du 1<sup>er</sup> juin 2011 répond aux conclusions précitées du demandeur.

Le moyen, en cette branche, manque en fait.

**Quant à la seconde branche :**

En retenant, après les considérations citées en réponse à la première branche du moyen, le montant des arriérés de rémunération calculé par la défenderesse, l'arrêt attaqué du 1<sup>er</sup> juin 2011 admet le nombre d'heures de travail que cette partie proposait ainsi que leur répartition en heures de travail ordinaires, supplémentaires, de nuit, de week-end ou de jours fériés, et la rémunération correspondante ; il rejette, par conséquent, l'affirmation du demandeur suivant laquelle « toutes les heures qui dépassent le volume d'employé normal peuvent être considérées comme supplémentaires et en outre de nuit, de récupération après le travail de nuit, de week-end et jours fériés, etc. ».

Sans renverser la charge de la preuve, il détermine de la sorte les règles de droit applicables et tranche le litige conformément aux règles ainsi déterminées.

Le moyen, en cette branche, ne peut être accueilli.

**Sur le troisième moyen :**

Le moyen, que l'annulation partielle de l'arrêt attaqué du 1<sup>er</sup> juin 2011 prive d'objet, est irrecevable.

**Par ces motifs,**

La Cour

Joint les pourvois inscrits au rôle général sous les numéros S.11.0051.F et S.11.0154.F ;

Casse l'arrêt attaqué du 20 octobre 2010 en tant qu'il condamne l'association sans but lucratif Cebiodi à payer à J. S. une indemnité de préavis augmentée des intérêts légaux et judiciaires ;

Annule l'arrêt du 1<sup>er</sup> juin 2011 en tant qu'il dit pour droit qu'il n'y a pas lieu de revoir le montant de l'indemnité compensatoire de préavis alloué à titre provisionnel par l'arrêt du 20 octobre 2010, que les intérêts sont dus sur le montant net de cette indemnité et qu'il statue sur les dépens ;

Rejette les pourvois pour le surplus ;

Ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé et de l'arrêt partiellement annulé ;

Condamne J. S. aux dépens du pourvoi S.11.0154.F ;

Réserve les autres dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond ;

Renvoie la cause, ainsi limitée, devant la cour du travail de Mons.

Les dépens taxés, dans la cause S.11.0154.F, à la somme de deux cent septante euros nonante-cinq centimes envers la partie demanderesse et à la somme de deux cent nonante-cinq euros huit centimes envers la partie défenderesse.

4 FÉVRIER 2013

S.11.0051.F/32  
S.11.0154.F

Ainsi jugé par la Cour de cassation, troisième chambre, à Bruxelles, où siégeaient le président Christian Storck, les conseillers Alain Simon, Mireille Delange, Michel Lemal et Sabine Geubel et prononcé en audience publique du quatre février deux mille treize par le président Christian Storck, en présence de l'avocat général délégué Michel Palumbo, avec l'assistance du greffier Lutgarde Body.

L. Body

S. Geubel

M. Lemal

M. Delange

A. Simon

Chr. Storck