



Expédition

Numéro du répertoire 2020 /
Date du prononcé 10 mars 2020
Numéro du rôle 2017/AB/406
Décision dont appel 14/457/A

Délivrée à
le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

quatrième chambre

Arrêt

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

Monsieur T.

**Appelant au principal,
Intimé sur incident,**

comparaît en personne assisté de son conseil Maître Benjamin Pardonge, avocat à Bruxelles.

contre

La S.A. GENTIS, dont le siège social est établi à 1150 Bruxelles, Rue de la Duchesse, 11-13 ;

**Intimée au principal,
Appelante sur incident,**

Représentée par Maître Sophie Gérard loco Maître Erwin Crabeels, avocat à Bruxelles.

★

★ ★

I. LES FAITS

1.

La SA Gentis (ci-après dénommée Gentis) est une société de recrutement et de placement de personnel.

2.

Monsieur T. est entré au service de Gentis le 27 octobre 2011, dans les liens d'un contrat de travail à durée indéterminée, en qualité d'employé, chargé de la gestion de l'activité « *finance permanent* ». Dans ce cadre, il était chargé de trouver, rencontrer et proposer des candidats aux clients de Gentis qui cherchaient des travailleurs.

3.

La rémunération de Monsieur T. était constituée d'une partie fixe de 4.300 EUR au moment de son engagement.

En outre, l'article 9 du contrat de travail de Monsieur T. dispose:

« L'employeur peut décider d'octroyer un bonus à l'employé. »

La décision d'octroyer un tel bonus ainsi que les conditions et modalités de cet octroi relèvent du pouvoir discrétionnaire de l'employeur.

Le fait pour l'employé d'avoir revu un tel bonus une année, ou plusieurs années de suite, ne peut avoir pour effet de créer un droit à un tel bonus pour le futur.

Par ailleurs, tout bonus qui serait annoncé ne sera définitivement acquis par l'employé qu'à la condition qu'il soit encore en service au jour du paiement de celui-ci. En effet, l'octroi d'un bonus par l'employeur est un élément de fidélisation de l'employé à l'entreprise ».

Par courrier du 29 septembre 2011, Gentis a informé Monsieur T. des conditions d'octroi de ses bonus. Ce courrier dispose:

« Cher _____ ,

Nous avons le plaisir de vous annoncer que nous avons décidé de vous octroyer des commissions selon les conditions suivantes :

- *le montant brut de la commission est un pourcentage de la marge bénéficiaire réalisée sur les prestations que vous facturez mensuellement*
- *ce pourcentage est déterminé selon le tableau suivant : [tableau]*
- *le montant facturé mensuellement est celui que Gentis a effectivement facturé au client*
- *la commission n'est définitivement acquise qu'après le paiement par le client de la facture mensuelle, pour autant que vous soyez encore à notre service à ce moment;*
- *les commissions seront payées un mois après le paiement par le client sur votre compte bancaire après déduction des retenues légales applicables*
- *ce système ne vaut que pour les prestations réalisées avant le 31 décembre 2011;*

Nous nous réservons le droit de modifier ou de mettre fin à ce système à tout moment sur simple avertissement.

L'octroi de ces commissions se fait dans le cadre de l'article 7 du contrat de travail.

- *il s'agit d'une décision discrétionnaire de notre part;*
- *le fait pour vous de recevoir ces commissions et prime cette année, ou même plusieurs années de suite, ne peut avoir pour effet de créer un droit à ces commissions;*
- *par ailleurs ces commissions et prime ne vous seront définitivement acquises qu'à la condition que vous soyez encore en service au jour du paiement de celles-ci. En effet, ces commissions et primes constituent également un élément de fidélisation à la société. »*

4.

En janvier 2013, Monsieur T. était en incapacité de travail.

Le jeudi 31 janvier 2013, Madame R., administratrice de Gentis, adresse le mail suivant à Monsieur T.:

« Salut _____ ,

J'espère que tu te sens mieux.

Je voulais en parler avec toi mais comme tu n'es pas là, je vais le faire par mail.

J'ai procédé à ton salaire sans ta commission sheet pour les raisons suivantes :

- Sophie Pierre n'est pas un deal à 100 % mais à 80 %

Pour éviter un trop gros clawback (dont tu as déjà fait les frais l'année passée), nous te payerons ta commission le jour où tous ces fournisseurs auront payé (c'est une question d'heures puisqu'ils devaient tous payer pour aujourd'hui).

Je te remercie de m'envoyer ta commission sheet corrigée. Bonne soirée et à lundi. Steph »

4.

Par courrier du 4 février 2013, Gentis notifie à Monsieur T. son licenciement avec effet immédiat, moyennant le paiement d'une indemnité de rupture de 3 mois. Un montant de 17.001,30 € brut a été payé à ce titre.

5.

Par courrier recommandé du 7 juin 2013, le conseil de Monsieur T. conteste la base de calcul de l'indemnité de rupture et réclame le paiement d'un bonus et d'une indemnité d'éviction.

6.

Par courrier du 26 juillet 2013, le conseil de Gentis reconnaît une erreur dans le calcul de la rémunération annuelle de Monsieur T. Le 30 octobre 2013, Gentis paie un solde d'indemnité de rupture de 4.709,97 € brut, ce qui porte à 21.711,27€ brut le montant de l'indemnité compensatoire de préavis payée par Gentis.

7.

Puisque pour le surplus les démarches amiables sont demeurées vaines, Monsieur T. a introduit une procédure devant le tribunal du travail francophone de Bruxelles par requête contradictoire du 13 janvier 2014.

II. LE JUGEMENT DU TRIBUNAL DU TRAVAIL

1.

Monsieur T. demande au tribunal du travail francophone de Bruxelles :

« Déclarer la demande recevable et fondée. En conséquence,

- Condamner la SA Gentis au paiement d'une commission de 18.955 euros bruts à majorer des intérêts moratoires, puis judiciaires, depuis le 4 février 2013, jusqu'à parfait paiement ;

- Condamner la SA Gentis au paiement d'une indemnité compensatoire de préavis de 24.985,09 euros bruts à majorer des intérêts moratoires, puis judiciaires, depuis le 4 février 2013, jusqu'à parfait paiement ;

À titre subsidiaire sur ce point, condamner la SA Gentis au paiement d'une indemnité compensatoire de préavis de 6.306,54 euros bruts à majorer des intérêts moratoires, puis judiciaires, depuis le 4 février 2013, jusqu'à parfait paiement ;

- Condamner la SA Gentis au paiement des intérêts moratoires sur la somme de 4.709,97 € depuis le 4 février 2013 jusqu'au 30 octobre 2013 soit une somme de 95,46 €;

- Condamner la SA Gentis au paiement d'une indemnité d'éviction de 28.017,81 €/bruts à majorer des intérêts moratoires, puis judiciaires, depuis le 4 février 2013, jusqu'à parfait paiement ;

- Faire application de l'article 1154 du Code civil, et dire pour droit qu'il y a lieu de procéder à la capitalisation des intérêts sur les commissions, l'indemnité compensatoire de préavis et l'indemnité d'éviction et qu'à défaut pour les parties défenderesses de payer les sommes dues, celles-ci seront majorées des intérêts échus de manière à ce que ceux-ci portent à leur tour intérêt à dater du dépôt des conclusions principales soit le 11 décembre 2014;

- Condamner la SA Gentis à délivrer les documents sociaux rectifiés ;

Condamner la SA Gentis au paiement des dépens, en ce compris l'indemnité de procédure évaluée à son montant de base;

- Déclarer le jugement à intervenir exécutoire par provision, nonobstant tous recours (sans caution) et à l'exclusion du cantonnement »

2.

Par son jugement du 11 janvier 2016 le tribunal francophone du travail de Bruxelles a décidé ce qui suit :

«

Déclare les demandes partiellement fondées dans la mesure suivante,

Condamne la SA Gentis à payer à Monsieur T. la somme brute de 427.93 € à titre de solde d'indemnité compensatoire de préavis, à augmenter des intérêts de retard au taux légal depuis le 4 février 2013, puis sous la déduction des retenues légales obligatoires,

Condamne la SA Gentis à payer à Monsieur T. la somme nette de 95.46 € à titre d'intérêts sur le montant brut de 4.709,97 € calculés du 4 février 2013 au 30 octobre 2013,

Autorise la capitalisation des intérêts dus sur ces sommes, et ce à dater du 18 décembre 2014,

Dit pour droit que la SA Gentis délivrera à Monsieur T. les documents sociaux rectifiés correspondant aux condamnations prononcées par le présent jugement,

Compense les dépens liquidés comme suit:

condamne la SA Gentis à payer à Monsieur T. 1.700 00 € à titre d'indemnité de procédure, délaisse à Monsieur T. 1.600.00 € à titre d'indemnité de procédure, qui viendra en déduction de l'indemnité de procédure qui lui sera versée par la SA Gentis,

Déclare les demandes non fondées pour le surplus.».

III. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR DU TRAVAIL

Monsieur T. a interjeté appel le 28 avril 2017 d'un jugement prononcé par le tribunal du travail francophone de Bruxelles le 11 janvier 2016.

L'appel a été introduit dans les formes et les délais légaux. Dès lors, il est recevable. En effet, le dossier ne révèle pas que le jugement a été signifié ; le délai d'appel n'a donc pas pris cours.

Les dates pour conclure ont été fixées par une ordonnance du 07 juin 2017, prise à la demande conjointe des parties.

Gentis a déposé ses conclusions, ainsi qu'un dossier de pièces.

Monsieur T. a déposé ses conclusions, ainsi qu'un dossier de pièces.

Les parties ont plaidé lors de l'audience publique du 28 janvier 2020 et la cause a été prise en délibéré immédiatement.

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

IV. LES APPELS ET LES DEMANDES SOUMISES À LA COUR DU TRAVAIL

Appel principal

1.

Monsieur T. demande à la cour du travail de réformer le jugement du tribunal du travail francophone de Bruxelles du 11 janvier 2016 en ce qu'il l'a :

- débouté de sa demande relative au paiement d'arriérés de commissions
- limité la condamnation de l'indemnité complémentaire de préavis à un montant de 427,93 euros bruts
- débouté sa demande relative au paiement d'une indemnité d'éviction.

Il demande de condamner Gentis :

- au paiement d'un arriéré de commission de 18.955 euros bruts
- au paiement d'une indemnité complémentaire de préavis 6.306,54 euros bruts
- au paiement d'une indemnité d'éviction de 28.017,81 euros bruts
- aux intérêts moratoires et judiciaires capitalisés

Il demande de condamner Gentis à délivrer les documents sociaux rectifiés ;

Il demande l'autorisation de capitaliser les intérêts dus sur les sommes à dater du 18 décembre 2014.

Appel incident

Gentis introduit un appel incident.

Gentis demande de réformer le jugement en ce qu'il l'a condamné au paiement d'un montant de 427,93 euros bruts à titre de solde d'indemnité compensatoire de préavis, à augmenter des intérêts.

Gentis n'introduit pas d'appel incident contre l'autorisation de capitalisation des intérêts et la condamnation à la délivrance des documents sociaux rectifiés.

Gentis a payé la somme nette de 95,46 euros à titre d'intérêts sur le montant brut de 4.709,97 euros.

Gentis demande de condamner Monsieur T. aux dépens des 2 instances, en ce compris l'indemnité de procédure, liquidée à 3.300 euros en première instance et 3.600 euros en degré d'appel.

V. EXAMEN DE LA CONTESTATION

1. Recevabilité de l'appel

1.

L'article 1057, 7°, du Code judiciaire dispose que, hormis les cas où il est formé par conclusions, l'acte d'appel contient, à peine de nullité, l'énonciation des griefs.

Pour respecter cette obligation, il faut, mais il suffit, que l'appelant énonce les reproches qu'il adresse à la décision attaquée. Cette énonciation doit être suffisamment claire et précise pour permettre à l'intimé de préparer ses conclusions et au juge d'appel d'en percevoir la portée. L'obligation d'énoncer les griefs n'implique pas que soient exposés les moyens qui fondent ceux-ci. (Cour de Cassation, arrêt n° F-20050502-3 (S.04.0161.F) du 2 mai 2005).

Conformément à l'article 861 du Code judiciaire, le juge ne peut déclarer nul un acte de procédure que si l'omission ou l'irrégularité dénoncée nuit aux intérêts de la partie qui invoque l'exception. (Cour de Cassation, arrêt n° F-20120323-3 (D.11.0002.F) du 23 mars 2012).

2.

La cour constate que les parties ont échangé des conclusions et des conclusions additionnelles et qu'elles ont été entendues en audience publique.

Un débat contradictoire a dès lors eu lieu, permettant le développement des reproches adressés par Monsieur T. à la décision. Dès lors, même si la requête devait être considérée comme une requête sans motivation formelle, cette absence de motivation formelle n'affecte pas la validité de l'acte d'appel car cette absence de motivation formelle n'a pas nui aux intérêts de Gentis.

L'appel est recevable.

2. La demande d'arriérés de rémunération.

Gentis ne doit pas payer d'arriérés de rémunération à Monsieur T.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

1.

Monsieur T. demande le paiement d'une somme brute de 18.955,00 euros à titre de rémunération variable.

2.

La cour estime que Monsieur T. ne prouve pas avoir droit à la rémunération variable réclamée.

3.

Une prestation de travail rend exigible la rémunération prévue.

Monsieur T. fonde sa demande sur l'article 9 du contrat de travail, sur un document qu'il qualifie de « plan de commissionnement » daté du 29 septembre 2011 et sur l'usage.

Le bonus, évoqué à l'article 9 du contrat de travail, est laissé à la décision discrétionnaire de l'employeur.

Le « *plan de commissionnement* » du 29 septembre 2011 prévoit clairement qu'il ne vaut que pour les prestations réalisées avant le 31 décembre 2011. Aucun plan de commissionnement n'est déposé pour l'année 2012 ni pour l'année 2013.

En outre, le plan de commissionnement de 2011 laisse également l'octroi des commissions à la décision discrétionnaire de l'employeur.

Le fait que des commissions ont été payées en avril 2012, en mai 2012, en novembre 2012 et en décembre 2012 ne permet pas de soutenir qu'il y aurait un usage créateur de droit au-delà du 31 décembre 2011. Ces commissions ont été payées quatre fois en douze mois, ce qui est insuffisant pour faire naître un usage.

Ces quatre paiements de commissions en avril, mai, novembre et décembre 2012 ne permettent pas non plus de soutenir qu'il y aurait une reconduction tacite du « plan de commissionnement » du 29 septembre 2011.

En effet, Monsieur T. expose lui-même que les conditions d'octroi des commissions en 2012 n'étaient pas les mêmes que celles qui prévalaient selon le « plan de commissionnement » de 2011. Ainsi, en 2012, les commissions ont été payées à la fin du mois afférent à l'entrée en service des candidats qu'il avait placés chez des clients, alors que, selon le « plan de commissionnement » de 2011, les commissions n'étaient payées qu'un mois après le paiement de la facture par le client.

En l'absence d'un droit fondé sur des dispositions légales ou contractuelles, voire sur un usage, Monsieur T. ne peut donc pas exiger le paiement d'une commission par Gentis.

4.

La demande de paiement de rémunération variable n'est pas fondée.

L'appel principal n'est pas fondé sur ce point.

3. La demande d'indemnité compensatoire de préavis.

Gentis doit payer à Monsieur T. un montant de 427,93 euros bruts à titre d'indemnité compensatoire de préavis.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

1.

En l'espèce, les parties ne s'accordent pas sur le montant de la rémunération de base, ni sur le délai de préavis.

Rémunération de base.

2.

Selon l'article 39, alinéa 2, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, l'indemnité de congé comprend non seulement la rémunération en cours mais aussi les avantages acquis en vertu du contrat.

3.

La différence entre parties provient d'un désaccord sur la rémunération variable et des pécules qui en découlent.

Monsieur T. évalue la rémunération variable des 12 derniers mois un montant de 34.921,29 euros , tandis que Gentis l'évalue à 15.966,26 euros.

Monsieur T. prend en considération la commission de 18.955,03 euros bruts.

Comme l'a relevé à juste titre le premier juge, Monsieur T. n'a pas droit à cette commission, de sorte qu'il y a lieu de soustraire de la rémunération variable évaluée par Monsieur T., la commission de 18.955,03 euros, ce qui donne une rémunération variable à prendre en considération de 15.966,26 euros.

Il faut ajouter à cette rémunération variable, les pécules vacances de 2.500,31 euros (15.966,26 euros x 15,66 %).

4.

En outre, la voiture de société, mise à disposition de Monsieur T., ne fait pas l'objet d'une même évaluation par les parties.

L'usage privé d'une voiture de société est un avantage acquis en vertu du contrat de travail qui doit être pris en compte dans la base de calcul de l'indemnité de préavis.

L'utilisation d'un véhicule de société à des fins privées est un avantage acquis qui doit être évalué à concurrence de la valeur réelle de l'avantage et non de la valeur convenue ou déclarée fiscalement.

Cette valeur réelle se détermine compte tenu de l'économie objective concrète que représente l'usage de la voiture de société pour le travailleur et non sur base du prix de revient mensuel du véhicule pour l'employeur. Entrent également en considération, la valeur d'amortissement de la voiture, l'assurance et les taxes de circulations, une carte carburant et une limite de kilomètres.

Cette évaluation ne peut être réalisée avec précision, raison pour laquelle la jurisprudence procède selon la méthode de l'évaluation forfaitaire, ce qui revient, en pratique, à une estimation ex æquo et bono de l'avantage.

En l'espèce, monsieur T. disposait d'un véhicule de société de type Audi A6, avec carte essence internationale de maximum 100 euros par mois.

Vu la marque et le type de la voiture et vu ce qui précède, la Cour retient un avantage effectif de l'utilisation privée du véhicule de 400,00 euros par mois.

5.

Monsieur T. prend en considération, dans la rémunération de base, la valeur d'un voyage organisé à Marrakech du 9 au 13 mai 2012 par Gentis.

«Les voyages offerts par l'employeur, généralement pour des destinations lointaines, principalement destinés à la détente et pendant lesquels peu de temps est consacré à des réunions de travail et dont le montant est déterminé en fonction des résultats de l'entreprise sont des avantages rémunérateurs à prendre en considération pour le calcul de l'indemnité de préavis » (CTT Bruxelles, 9 septembre 2008, JTT, 2009, p. 10).

«S'agissant d'un moyen de récompenser la productivité du personnel les voyages « incentive » ont une valeur propre indépendante du montant que le travailleur pourrait se permettre de consacrer à des voyages à l'étranger en fonction de la hauteur de ses revenus.

En l'espèce [...] la valeur de l'avantage « voyage » doit être appréciée en fonction de [...] son caractère à la fois professionnel (aspect récompense pour les résultats atteints, motivation du personnel, dynamisation des équipes, « team building ») et d'agrément (présence des épouses, faculté d'y participer ou non, activités conviviales de détente).

Pour l'employeur, il s'agit à la fois d'une dépense en vue de stimuler les affaires et d'une gratification offerte au personnel. La Cour estime, dès lors, sur la base d'une valeur de 9600 € pour les deux voyages, que le montant de 4800 € (soit 50 % de la valeur objective) représente la valeur réelle de l'avantage f...]»

(CT Bruxelles, 24 octobre 2006, RG 46.843, cité par Mina Goldfays, *La notion de rémunération au moment de la rupture du contrat de travail*, Bruxelles, Kluwer, 2008, p. 98).

Le voyage organisé à Marrakech était un voyage collectif, proposé à l'ensemble du personnel.

Il ressort du mail de Madame R. du 16 janvier 2012, que le voyage organisé par Gentis était en réalité une récompense de la productivité du personnel.

À la lecture du programme du voyage, la cour constate que voyage ne comporte aucune activité strictement professionnelle. Il ne s'agit toutefois pas non plus d'un voyage strictement privé puisque les partenaires des employés n'y sont pas conviés et que le programme, même d'agrément, est choisi et imposé par l'employeur, dans un objectif de «*team building* », ce qui est un objectif professionnel.

Comme l'a décidé à juste titre le premier juge, il y a lieu de retenir, dans la rémunération de base, 50 % de la valeur objective de ce voyage.

Gentis ne dépose pas la facture des frais qu'elle a exposés pour organiser ce voyage.

Par contre, Gentis a effectué un calcul de l'avantage et se fonde pour cela sur l'offre déposée par Monsieur T. lui-même. Cette offre mentionne une valeur de 1.791 €.

Ce montant de 1.791,00 € vaut pour sept nuits, alors que le voyage organisé par Gentis n'a duré que quatre nuits.

La cour retient des lors le calcul suivant de la valeur objective d'un tel voyage en 2012:
(1.791,00 € / 7 nuits x 4 nuits x 50 % =) 511,71 €.

6.

La rémunération annuelle de base est dès lors de 88.556,81 euros brut.

Durée de préavis.

7.

La cour fixe le préavis raisonnable à 3 mois.

8.

Avant d'être abrogé par la loi du 26 décembre 2013 en vigueur au 1.1.2014 (Loi du 26 décembre 2013 concernant l'introduction d'un statut unique entre ouvriers et employés en ce qui concerne les délais de préavis et le jour de carence ainsi que de mesures

d'accompagnement), l'article 82 de la loi du 3 juillet 1987 relative aux contrats de travail (ci-après LCT), applicable au moment du licenciement, disposait en ses paragraphes 2 et 3 que :

« Lorsque la rémunération annuelle ne dépasse pas 30.535 EURO (montant indexé pour 2011), le délai de préavis à observer par l'employeur est d'au moins trois mois pour les employés engagés depuis moins de cinq ans.

Ce délai est augmenté de trois mois dès le commencement de chaque nouvelle période de cinq ans de service chez le même employeur.

(...)

Lorsque la rémunération annuelle excède 30.535 EUR (montant indexé pour 2011), les délais de préavis à observer par l'employeur et par l'employé sont fixés soit par convention conclue au plus tôt au moment où le congé est donné, soit par le juge. »

Le juge doit prendre en considération, pour fixer la durée du préavis, tous les éléments et rien que les éléments susceptibles d'avoir une incidence sur le reclassement professionnel de l'employé, dans un emploi équivalent à l'emploi perdu. Ces éléments sont l'ancienneté, l'âge, la fonction, la rémunération ainsi que les circonstances existant au moment du congé, pouvant avoir une influence sur les chances de reclassement (voyez également Cass., 11 mars 2013, J.T.T., p. 272).

Le juge viole l'article 82 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail s'il tient compte d'éléments sans rapport avec cette chance, tels que, notamment, la situation économique ou financière de l'employeur ou le comportement du travailleur.

L'article 82,§5 de la loi du 3 juillet 1978 prévoit toutefois que, par dérogation au § 3, lorsque la rémunération annuelle dépasse 32.200 € au moment de l'entrée en service, les délais de préavis à observer par l'employeur peuvent être fixés par convention conclue au plus tard à ce moment.

En 2011, année d'entrée en service de Monsieur T., le montant visé par cette disposition était de 61.071,00 euro brut.

9.

L'article 15 du contrat de travail dispose qu'en cas de licenciement, la durée du préavis à respecter par l'employeur sera de 3 mois par tranche de 5 années d'ancienneté entamée.

En degré d'appel, Monsieur T. ne conteste plus la validité de cette clause au motif qu'elle ne respecterait pas les conditions de rémunération.

De toute façon, même si cette clause était déclarée non valide, un préavis de 3 mois est un préavis convenable au regard de l'article 82,§ 3 de la loi du 3 juillet 1978.

En effet, au moment du congé, Monsieur T. était âgé de 30 ans, avait une ancienneté de 15 mois, exerçait la fonction d'employé « chasseurs de têtes » et sa rémunération était de 88.556,81 euros bruts.

La Cour fixe donc le préavis à 3 mois et condamne Gentis à payer à Monsieur T. une indemnité correspondant à 3 mois de rémunération brut, à majorer des intérêts.

10.

Monsieur T. a donc droit à une indemnité de rupture de (88.556,81 euros/ 12 x 3 mois), dont sont à déduire les montants payés de 17.001,30 euros et 4.701,97 euros (indemnité de rupture déjà payée), il a donc droit à un solde de 427,93 euros brut.

Les intérêts sont dus sur ce montant brut depuis le 4 février 2013.

La demande de paiement des intérêts sur le montant brut de 4.709,97 euros payé par Gentis le 30 octobre 2013, soit 95,46 euros est fondée, l'indemnité de préavis portant intérêts de plein droit dès la notification du congé moyennant indemnité.

11.

La demande est partiellement fondée.

L'appel principal est non fondé.

L'appel incident est non fondé.

4. La demande d'indemnité d'éviction.

Gentis ne doit pas payer à Monsieur T. une indemnité d'éviction.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

1.

L'article 101 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail prévoit :

« Lorsqu'il est mis fin au contrat, soit par le fait de l'employeur sans motif grave, soit par le représentant de commerce pour motif grave, une indemnité d'éviction est due au représentant de commerce qui a apporté une clientèle, à moins que l'employeur n'établisse qu'il ne résulte de la rupture du contrat aucun préjudice pour le représentant de commerce. Cette indemnité n'est due qu'après une occupation d'un an.

Elle est égale à la rémunération de trois mois pour le représentant de commerce occupé chez le même employeur pendant une période de un à cinq ans. Elle est augmentée de la rémunération de un mois dès le début de chaque période supplémentaire de cinq ans de service chez le même employeur.

Lorsque la rémunération du représentant de commerce consiste en tout ou en partie en commissions, celles-ci sont calculées sur base de la moyenne mensuelle des commissions pro méritées pendant les douze mois qui précèdent la date de la cessation du contrat. L'indemnité d'éviction comprend non seulement la rémunération en cours, mais aussi les avantages acquis en vertu du contrat. »

Pour obtenir une indemnité d'éviction, Monsieur T. doit dès lors remplir les conditions suivantes :

- avoir été occupée en qualité de représentante de commerce,
- avoir été en service depuis au moins un an au moment de la rupture du contrat de travail
- avoir apporté une clientèle
- avoir été licenciée sans motif grave ou avoir démissionné pour motif grave
- subir un préjudice en raison de la rupture du contrat.

L'article 4 décrit le représentant de commerce comme :

« Le contrat de travail de représentant de commerce est le contrat par lequel un travailleur, le représentant de commerce, s'engage contre rémunération à prospecter et visiter une clientèle en vue de la négociation ou la conclusion d'affaires, hormis les assurances, sous l'autorité, pour le compte et au nom d'un ou de plusieurs commettants. Nonobstant toute stipulation expresse du contrat ou en son silence, le contrat conclu entre commettant et intermédiaire, quelle qu'en soit la dénomination, est réputé jusqu'à preuve du contraire un contrat de travail de représentant de commerce. Ne sont pas des représentants de commerce aux termes de la présente loi : le commissionnaire, le courtier, le concessionnaire de vente exclusive, l'intermédiaire libre de remettre ses commandes à qui bon lui semble et, en général, l'agent commercial lié à son commettant par un contrat d'entreprise (au sens de la loi relative au contrat d'agence commerciale), de mandat salarié ou de tout autre contrat en vertu duquel l'agent commercial n'agit pas sous l'autorité de son commettant ».

L'article 88 stipule :

« Peut seul invoquer le bénéfice des dispositions du présent titre le représentant de commerce engagé en vue d'exercer sa profession de façon constante, même lorsqu'il est chargé accessoirement par son employeur de tâches d'une autre nature que la représentation commerciale. Ce bénéfice n'est pas accordé à l'employé chargé occasionnellement, avec son travail à l'intérieur de l'entreprise, de démarches auprès de la clientèle, à l'exception du droit inscrit à l'article 90 ».

La qualité de représentant de commerce est donc reconnue aux employés qui répondant aux conditions suivantes :

- prospecter et visiter une clientèle
- négocier ou conclure des affaires avec cette clientèle
- agir sous l'autorité, pour le compte et au nom du commettant (l'employeur)
- exercer cette activité à titre principal.

2.

En l'espèce, Gentis conteste que Monsieur T. avait la qualité de représentant de commerce au moment de son licenciement.

3.

Il ressort des pièces du dossier que Monsieur T. occupait la fonction de chasseur de têtes. Il devait entendre les besoins en personnel des clients potentiels, puis rechercher des candidats susceptibles de répondre aux besoins de ces clients pour enfin les présenter aux clients et, si possible, les faire engager.

Monsieur T. rencontrait davantage de candidats que des clients, puisqu'il devait trouver plusieurs candidats et sélectionner celui dont le profil pouvait le mieux convenir aux clients. La recherche de candidats n'est pas de la prospection de clients. Les candidats ne sont pas des clients.

S'il est vrai qu'il rencontrait aussi des clients potentiels, cela ne constituait pas sa tâche principale, puisque Monsieur T. se concentrait principalement sur les candidats plutôt que sur les clients.

En effet, en un peu plus de 15 mois de service, Monsieur T. a rencontré 107 clients, ce qui fait une moyenne de 7 meetings par mois. Il a envoyé 681 CV, soit 45 par mois. Il a tenu 37 « canvas calls » (« appels de démarchage »), contre 1.027 « client calls » (« appels aux clients ») et 180 « candidate calls » (« appels aux candidats »), ce qui correspond aux appels qu'il a effectués pour organiser des entretiens entre clients et candidats, prendre des feedbacks, effectuer des mises à jour sur les fonctions sur lesquelles il travaillait.

Les « clients approval forms » (formulaires d'approbation des clients), « placement confirmation letters » (lettres de confirmation de placement) et les échanges d'emails produits par Monsieur T. ne sont pas de nature à démontrer que sa tâche principale était la prospection de clients.

Monsieur T. soutient qu'il a « créé » 413 clients. Il ne s'agit toutefois pas du nombre de clients que Monsieur T. a apportés à Gentis.

A cet égard, il faut préciser que dans la pièce 6 « *clients created* » indique le nombre de noms de clients que Monsieur T. a insérés dans la base de données de Gentis: 413. Il s'agit

d'encodage de données (trouvées notamment sur internet, par exemple sur LinkedIn) en vue par la suite de contacter ces clients. Cela ne signifie aucunement que Monsieur T. a effectivement contacté ces clients. Il s'agit du travail préparatoire à la prospection de clients.

Toujours dans la pièce 6, « *contacts created* » indique le nombre de noms de personnes de contact chez les « clients created » que Monsieur T. a encodés : 1.366. Il s'agit à nouveau d'un travail préparatoire à la prospection de clients.

La mention « *interviews* » indique le nombre d'entretiens entre candidats et clients qui ont eu lieu suite à l'intervention de Monsieur Train: 219.

L'indication « *internal interviews* » indique le nombre de candidats rencontrés par Monsieur T.: 95.

La mention « *Offers made* » indique le nombre d'offres émises par Monsieur T. à des clients : 20, la mention « *canvas calls* » indique le nombre d'appels téléphoniques de prospection de client: 37 et enfin « *client calls* » et « *candidate calls* » sont les contacts de suivi et d'organisation d'entretiens : $1.027 + 180 = 1.207$.

Ainsi qu'il ressort du tableau produit en pièce 6, Monsieur T. passait la majeure partie de son temps à encoder les données de clients potentiels, sans les contacter (413 clients créés et 1.366 contacts créés), rechercher puis rencontrer des candidats (95 candidats rencontrés), organiser les rencontres entre candidats et clients (1.207 contacts pour 219 entretiens) et envoyer des CV aux clients (682 CV envoyés).

Il faisait tout ceci quasi exclusivement depuis les bureaux de Gentis.

Monsieur T. avance qu'il aurait été engagé par Gentis pour « *développer un nouveau pôle d'activité, à savoir le pôle 'Finance Permanent'* ». Il prétend que Gentis n'aurait pas été active dans le secteur de la finance avant son arrivée et qu'il aurait par conséquent fait fructifier ce secteur inconnu de Gentis.

Monsieur T. n'apporte pas la preuve de ce qu'il avance.

L'activité principale de Monsieur T. n'était donc pas la visite et la prospection de la clientèle en vue de la négociation ou de la conclusion d'affaires. Monsieur T. ne prouve des lors pas la qualité de représentant de commerce.

4.

La demande est non fondée.

L'appel principal est non fondé.

5. Les dépens

1.

Conformément à l'article 1017, alinéa premier du code judiciaire, les dépens doivent être mis à la charge de la partie perdante. Les dépens comprennent, en l'espèce, l'indemnité de procédure pour chaque instance.

Conformément à l'article 7, alinéa 3 du code judiciaire, l'indemnité de procédure doit être répartie entre les parties en tenant compte des demandes pour lesquelles chacune d'elles obtient gain de cause ou succombe.

Le montant de l'indemnité de procédure est déterminée en fonction du montant de la demande par l'arrêté royal du 26 octobre 2007, fixant le tarif des indemnités de procédure visée à l'article 1022 du code judiciaire. Il est en l'occurrence de 3.300 euros en première instance et de 3.600 euros en degré d'appel.

2.

En premier degré, Monsieur T. a largement succombé sur ses demandes, mais pas totalement, de sorte que c'est à juste titre que le premier juge a réparti l'indemnité de procédure entre parties, proportionnellement à la mesure dans laquelle chacune d'elles a obtenu gain de cause ou succombé, soit 1.700 € à charge de Gentis et 1.600 € à charge de Monsieur T.

En degré d'appel, Monsieur T. a entièrement succombé. La cour le condamne des lors au paiement de l'entièreté de l'indemnité de procédure liquidée à 3.600 €.

3.

L'appel est non fondé

POUR CES MOTIFS

LA COUR DE TRAVAIL

Statuant après avoir entendu les parties,

Déclare l'appel recevable et non fondé.

1. Quant à la demande d'arriérées de commission.

Confirme le jugement attaqué en ce qu'il déboute Monsieur T. de sa demande.

2. Quant à la demande d'indemnité complémentaire de préavis.

Confirme le jugement attaqué.

Condamne la SA Gentis à payer à Monsieur T. la somme brute de 427,93 euros à titre de solde d'indemnité compensatoire de préavis, à augmenter des intérêts de retard au taux légal depuis le 4 février 2013, puis sous la déduction des retenues légales obligatoires.

3. Quant à la demande d'indemnité d'éviction.

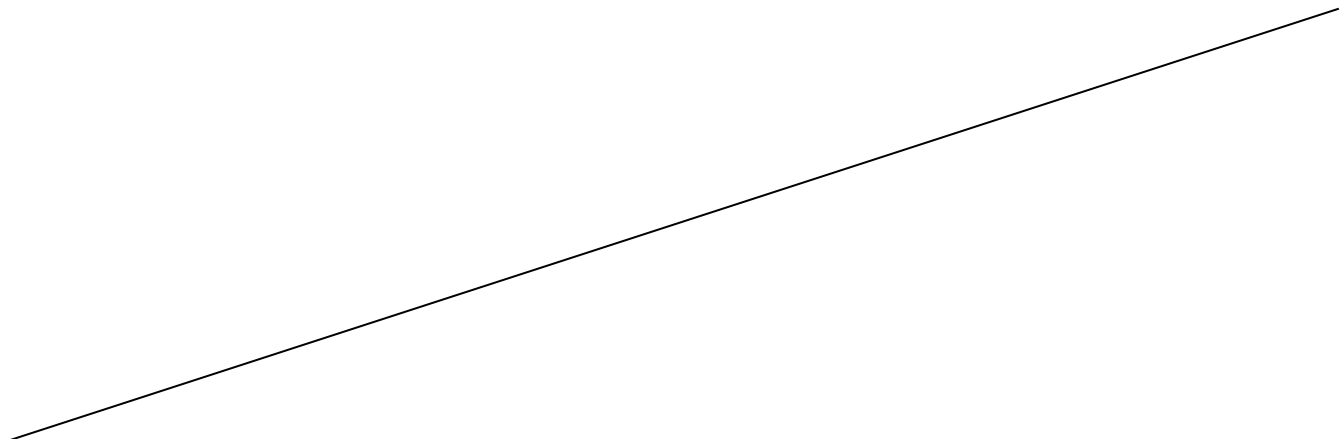
Confirme le jugement attaqué en ce qu'il déboute Monsieur T. de sa demande.

4. Quant aux dépens

Confirme le jugement attaqué en ce qui concerne les dépens de la première instance.

Condamne la SA Gentis à payer à Monsieur T. 1.700 € à titre d'indemnité de procédure. Délaisse à Monsieur T. 1.600 € à titre d'indemnité de procédure, qui viendra en déduction de l'indemnité de procédure qui lui sera versée par la SA Gentis.

Condamne Monsieur T. aux dépens du degré d'appel, liquidés à un montant de 3.600 € d'indemnité de procédure.



Ainsi arrêté par :

A. SCHOENMAEKERS, conseiller,
G. MARIJSSE, conseiller social au titre d'employeur,
R. PARDON, conseiller social au titre d'employé,
Assistés de G. ORTOLANI, greffier

G. ORTOLANI,

R. PARDON,

G. MARIJSSE,

A. SCHOENMAEKERS,

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 4^{ème} Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 10 mars 2020, où étaient présents :

A. SCHOENMAEKERS, conseiller,

G. ORTOLANI, greffier

G. ORTOLANI,

A. SCHOENMAEKERS,