



Expédition

Numéro du répertoire

2021 /

Date du prononcé

11 janvier 2021

Numéro du rôle

2018/AB/655

Décision dont appel

16/7183/A

Délivrée à

le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

sixième chambre

Arrêt

DROIT DU TRAVAIL - contrats de travail-ouvrier

Arrêt contradictoire

Partiellement définitif et partiellement interlocutoire – réouverture des débats le 28 juin 2021

Monsieur G. K.,

partie appelante,

représenté par Monsieur Thierry VANDENDOOREN, délégué syndical, porteur de procuration ;

contre

LA S.P.R.L LA TABLE DE MAMY, inscrite à la B.C.E. sous le numéro 0479.096.361, dont le siège social est établi à 1380 LASNE, Chemin du Margot 13,
partie intimée,

représentée par Maître Eric CARLIER, avocat à 1050 BRUXELLES.

* * *

I. INDICATIONS DE PROCEDURE

1. Monsieur G. K. a interjeté appel le 20 juillet 2018 de deux jugements prononcés par le tribunal du travail francophone de Bruxelles les 9 novembre 2017 et 31 mai 2018.
2. Les dates pour conclure ont été fixées par une ordonnance du 17 septembre 2018, prise à la demande conjointe des parties.
3. La S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY a déposé des conclusions le 3 décembre 2018 et le 21 octobre 2020 et son dossier de pièces le 27 octobre 2020, de même qu'une pièce complémentaire le 9 novembre 2020 lors de l'audience publique.

Monsieur G. K. a déposé des conclusions le 4 mars 2019 et son dossier de pièces le 04 novembre 2020.

Les parties ont marqué leur accord pour le dépôt des conclusions tardives, ayant précisé avoir réaménagé entre elles le calendrier fixé par l'ordonnance précitée.

4. Les parties ont plaidé à l'audience publique du 9 novembre 2020 et la cause a été prise en délibéré immédiatement.

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

II. FAITS

6. Les faits utiles à l'examen de la contestation soumise à la Cour peuvent être décrits comme suit, d'après les conclusions et les pièces déposées par les parties et les précisions apportées au cours des débats.

7. La S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY exploitait à l'époque cinq restaurants, dont un à Bruxelles, avenue Louise, et un autre à Uccle, 123 avenue Dolez.

Elle ressortit de la commission paritaire n° 302 de l'industrie hôtelière.

8. Après avoir déjà travaillé pendant quelques mois au service de la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY en 2011, Monsieur G. K. est réengagé par celle-ci en 2014, dans un premier temps sous le couvert de trois contrats de travail à durée déterminée à temps plein respectivement conclus du 12 février 2014 au 11 mars 2014, du 1^{er} avril 2014 au 30 avril 2014 et du 1^{er} mai 2014 au 31 juillet 2014, en qualité de commis de cuisine, fonction de catégorie 2 ; il est alors occupé au restaurant de l'avenue Louise.

Il est ensuite engagé dans les liens d'un contrat de travail à durée indéterminée à temps plein à partir du 1^{er} août 2014, en qualité de chef de partie, fonction de catégorie 6 ; il est alors affecté au restaurant de l'avenue Dolez.

9. A la fin du mois de juin 2015, la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY ferme le restaurant de l'avenue Dolez et licencie Monsieur G. K. avec effet au 30 juin 2015, moyennant le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis couvrant la période du 1^{er} juillet 2015 au 25 août 2015.

Le C4 établi par la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY fait état d'une « *réorganisation* » au titre de « *motif précis du chômage* ».

11. Le 18 novembre 2015, la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY cède le matériel et le mobilier du restaurant de l'avenue Dolez à la S.P.R.L. EVENA, laquelle ouvre ensuite dans les lieux un restaurant sous l'enseigne « Harold ».

10. Le 9 juin 2016, l'organisation syndicale de Monsieur G. K. adresse à la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY la lettre recommandée suivante :

« Madame, Monsieur,

L'examen du dossier de M. G. K. est exemplaire de la situation des travailleurs au sein du secteur de l'horeca, sous-secteur des brasseries et restaurants.

Il n'a pas été déclaré selon la fonction exercée puisqu'il a d'abord été déclaré en catégorie 2, soit celle de commis de cuisine, pour être ensuite rémunéré selon le barème en vigueur pour un chef de partie, soit la catégorie 6 avec 8 années d'ancienneté.

Notre affilié ne pouvait pas être chef de partie car il était, dans les faits, le responsable de la cuisine. Ce type de fonction doit être rémunéré au minimum en fonction des salaires de la catégorie 9.

Il percevait au début 2.300€ nets, qui ont ensuite été augmentés pour être portés à 2.500€ nets dont à déduire ce qui était déclaré.

Il prestait en moyenne 55 heures par semaine. A priori, 17 heures supplémentaires à rémunérer à concurrence de 150 % du salaire horaire dû.

De plus, il a dû se battre pour obtenir ses éco-chèques et j'en déduis donc qu'ils ne sont pas payés aux autres travailleurs.

Quelques tableaux pour aider à la compréhension du raisonnement

Le premier tableau reprend les informations recueillies à partir des feuilles de salaire :

[...]

Le second tableau reprend les prestations journalières habituelles et donc les heures supplémentaires moyennes qui ont été prestées. Nous arrivons au total conséquent de 37.200,00€ d'insuffisances de salaire, ou plutôt de déclarations car une partie du net du a été payé :

[...]

Le tableau suivant reprend un mois type et ce compris ce qui était payé officiellement et ce qui n'était pas déclaré :

[...]

Partant de ce tableau, Mr. G. K. pouvait prétendre à un montant net moyen égal à plus de 3.000 € par mois. Restent donc plus de 500 € par mois à payer.

Les insuffisances de déclaration ont des conséquences en matière de rémunérations indirectes, soit le treizième mois, les pécules de vacances (simple et double).

Et, cerise sur le gâteau, sur la détermination du montant du pour les indemnités de rupture. Celles-ci doivent être calculées sur base de la rémunération en cours. En bref, sur tout ce qui constitue du pouvoir d'achat (salaires déclarés, avantages en nature, salaires nets payés,...).

[solde : 6.349,33 €]

Le dernier jour de travail étant le 30.06.2015, nous devons rester attentifs à cette date pour le cas échéant lancer citation eu égard à la prescription basée sur la loi de 1978 qui est d'une année à dater du dernier jour presté.

M. G. K. aimerait qu'une solution amiable soit trouvée et propose de se rencontrer au siège de la FGTB. Il est bien conscient que l'environnement dans lequel doivent évoluer les entreprises de votre secteur est pourri et qu'ailleurs l'herbe est encore bien moins verte.

Chez vous, on déclare les travailleurs qui en fonction [font ?] la demande sur base de contrats à temps plein.

Nous mettons ce dossier à date et nous attendons votre proposition de se rencontrer avant le 30.06.2016. Une négociation sera encore possible au-delà mais une requête aura, entre-temps, été déposée.

[...] ».

11. La Cour ignore si des négociations ont été entamées à la suite de ce courrier.

Toujours est-il que le 30 juin 2016, Monsieur G. K. prend l'initiative d'introduire la présente procédure devant le tribunal du travail francophone de Bruxelles et qu'aucun accord ne semble jamais être intervenu entre les parties.

III. LA PROCEDURE DEVANT LE TRIBUNAL DU TRAVAIL

1. Les demandes originaires de Monsieur G. K.

12. Aux termes du dispositif des conclusions additionnelles qu'il a déposées le 10 juillet 2017 devant le travail francophone de Bruxelles, Monsieur G. K. demandait audit tribunal ce qui suit :

« AVANT DIRE DROIT

Ordonner à la Société LA TABLE DE MAMY SPRL la production des plannings de travail du requérant durant toute la période, ainsi que la liste du personnel employé et ses horaires de travail pour la période s'étendant du 06.14.2014 au 30.06.2015.

Ordonner la production de la convention de cession (de commerce ou de matériel) signée entre l'ancien employeur de Mr. Et le nouvel exploitant du restaurant.

A DEFAUT

dire l'action fondée et :

Condamner la Société LA TABLE DE MAMY SPRL, à [lui] payer les montants suivants :

- 37.201 euros brut à titre d'insuffisances salariales, à majorer des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires à dater de leur exigibilité respective*
- 5000,00 euros net à titre de dommages et intérêts pour non respect de la CCT 32 bis, à majorer des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires à dater de leur exigibilité respective.*
- 15.792,15 euros brut à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable, à majorer des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires à dater de leur exigibilité respective.*
- 6.349,00 euros net à titre d'indemnité complémentaire de préavis, à majorer des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires à dater de leur exigibilité respective.*

Condamner la Société aux dépens de l'instance en ce compris l'indemnité de procédure ».

2. Le premier jugement dont appel

13. Par un premier jugement contradictoire du 9 novembre 2017, le tribunal du travail de Bruxelles a déclaré les demandes de Monsieur G. K. recevables et d'ores et déjà partiellement non fondé et a ordonné une réouverture des débats dans les termes suivants :

« Déboute Monsieur G. K. de sa demande en paiement d'un arriéré de rémunération et d'un complément d'indemnité compensatoire de préavis pour heures supplémentaires.

Invite la sprl La Table de Mamy à déposer les documents suivants :

- Une copie de l'éventuel bail commercial conclu avec le propriétaire de l'immeuble sis avenue Dolez, 123 à 1180 Uccle et des correspondances / documents concernant le sort réservé à cet éventuel bail commercial ;
- Les extraits du registre du personnel et Dimona (entrées et sorties) de tous les travailleurs ayant été occupés au restaurant La Table de Mamy sis avenue Dolez, 123 à 1180 Uccle, incluant le précédent cuisinier « Jorge » ;

Dit que ces documents doivent être déposés par la sprl La Table de Mamy, en copie, au greffe du Tribunal du travail de Bruxelles [...], pour le vendredi 9 décembre 2017 au plus tard [...].

Pour le surplus (classification de fonction, arriérés de rémunérations et complément d'indemnité de préavis liés au barème en vigueur pour la fonction de chef de cuisine, dommages et intérêts pour non-respect de la CCT32bis et indemnité pour licenciement manifestement abusif) :

Ordonne la réouverture des débats afin de permettre aux parties de faire part au Tribunal de leurs observations suite à la production de ces documents et mettre définitivement la cause en état d'être jugée en répondant notamment aux remarques et questions soulignées sans le présent jugement.

[...] ».

3. Les demandes formulées par Monsieur G. K. dans le cadre de la réouverture des débats ordonnée par le premier jugement dont appel

14. Aux termes du dispositif des conclusions de synthèse après réouverture des débats qu'il a déposées le 16 février 2018, Monsieur G. K. demande ce qui suit au tribunal :

« Condamner la Société LA TABLE DE MAMY SPRL à [lui] payer les montants suivants :

- En fonction de la catégorie de fonction reconnue par le tribunal, condamner à titre d'insuffisances salariales :
 - Insuffisance de salaire sur base d'une catégorie VII = 362,22 € brut
 - Insuffisance de salaire sur base d'une catégorie VIII = 1717,06 € brut
 - Insuffisance de salaire sur base d'une catégorie IX = 3264,02 € brut
- 5.000,00 euros net à titre de dommages et intérêts pour non respect de la CCT 32 bis, à majorer des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires à dater de leur exigibilité respective.
- En fonction de la catégorie de fonction reconnue par le tribunal, à titre d'indemnité complémentaire de préavis :

- *Préavis sur base d'une catégorie VII = 5.685,85 € brut + 403,27 € net*
- *Préavis sur base d'une catégorie VIII = 6.015,27 € brut + 403,27 € net*
- *Préavis sur base d'une catégorie IX = 6.368,45 € brut + 403,27 €*

- à majorer des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires à dater de leur exigibilité respective

Condamner la Société aux dépens de l'instance e » (sic).

4. Le second jugement dont appel

15. Par un second jugement contradictoire et définitif du 31 mai 2018, le tribunal du travail de Bruxelles a déclaré les demandes de Monsieur G. K. non fondées, a condamné celui-ci aux dépens de l'instance, liquidés à une indemnité de procédure de 3.000,00 €, et lui a laissé ses propres dépens non liquidés.

IV. L'APPEL ET LES DEMANDES SOUMISES A LA COUR

1. L'appel et les demandes de Monsieur G. K.

16. Aux termes du dispositif de ses conclusions d'appel, Monsieur G. K. demande ce qui suit à la Cour :

« Réformer les jugements a quo.

Déclarer les demande de Monsieur G. K. recevables et fondées ;

En conséquence de quoi :

Condamner la Société LA TABLE DE MAMY SPRL, à [lui] payer les montants suivants :

- 37.201 euros brut à titre d'insuffisances salariales, à majorer des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires à dater de leur exigibilité respective*
- 5000,00 euros net à titre de dommages et intérêts pour non respect de la CCT 32 bis, à majorer des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires à dater de leur exigibilité respective.*
- 15.792,15 euros brut à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable, à majorer des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires à dater de leur exigibilité respective.*

- 6.349,00 euros brut à titre d'indemnité complémentaire de préavis, à majorer des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires à dater de leur exigibilité respective.

Statuer ce que de droit quant aux dépens ».

2. Les demandes de la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY

17. Aux termes de ses conclusions de synthèse d'appel, la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY demande pour sa part à la Cour de déclarer l'appel non fondé et de condamner Monsieur G. K. aux dépens, en ce compris l'indemnité de procédure des deux instances, soit 7.200,00 € (3.600,00 € x 2).

V. RECEVABILITE DE L'APPEL

18. L'appel a été introduit dans les formes légales.

Le délai légal d'appel a également été respecté, le dossier ne révélant pas que le jugement a été signifié.

L'appel est donc recevable.

VI. EXAMEN DE LA CONTESTATION PAR LA COUR

1. Quant aux insuffisances salariales

a. Position et moyens des parties

19. Monsieur G. K. prétend avoir droit à un montant de 37.201,00 € bruts à ce titre et invoque à l'appui de sa demande de ce chef les deux moyens suivants :

- d'une part, que dans la mesure où « *il n'[avait] personne au dessus de lui dès son transfert au restaurant Ucclois* », où « *il [était] donc dans les faits, le cuisinier* » et où il fut amené à exercer la fonction de « *chef de cuisine (puisqu'il [passait] les commandes)* », il a droit au barème applicable à la catégorie de fonction 9,

- et d'autre part, qu'il prestait en moyenne 55 heures par semaine, soit 17 heures supplémentaires par semaine qui doivent lui être payées à 150 %.

20. La S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY conteste cette double demande en faisant essentiellement valoir les moyens suivants à l'appui de sa contestation :

- d'une part, que Monsieur G. K. a été occupé conformément aux horaires précisés dans chacun des contrats de travail qu'il a signés et qu'il ne prouve pas avoir effectué d'heures supplémentaires,
- et d'autre part, que c'est à juste titre qu'il a été considéré comme « *chef de partie* » et classifié en catégorie 6 à partir de son transfert à Uccle et qu'il ne prouve pas non plus avoir exercé la fonction de responsable de cuisine ou de chef de cuisine de catégorie 9.

b. Quant à la fonction exercée par Monsieur G. K. et au barème applicable

21. Conformément à l'article 1315 du Code civil, à l'article 8.4 du nouveau Livre 8 du Code civil (entré en vigueur le 1^{er} novembre 2020) et à l'article 870 du Code judiciaire, il appartient à Monsieur G. K. de prouver qu'il exerçait la fonction dont il revendique le barème, à savoir une fonction de chef ou de responsable de cuisine de catégorie 9, alors qu'il ne fut engagé et déclaré qu'en tant que commis de cuisine de catégorie 2 dans un premier temps et de chef de partie de catégorie 6 à partir du 1^{er} août 2014.

22. Selon l'annexe 2 de la convention collective de travail conclue le 14 avril 2008 au sein de la commission paritaire n° 302 de l'industrie hôtelière :

- le « *commis* » est chargé de la réalisation des tâches de préparation des aliments et d'aide en cuisine pendant et après le service, qui lui sont confiées par son chef de partie ou le cuisinier (voir la description de la fonction n° 114, p. 1 de l'annexe en question) ;
- le « *chef de partie froide / chaude* » est quant à lui « *à la tête de la Cuisine Froide / Chaude* » et est notamment chargé de la préparation des aliments, de la mise en place des préparations, de la préparation et de l'achèvement des plats pendant le service, du débarrassage et du nettoyage du département et des instruments, du contrôle de la qualité et de la fraîcheur des produits ainsi que du stock, et de l'ordre, de la netteté et de la sécurité au sein de la cuisine ; il dépend en principe du sous-chef et du responsable de cuisine et donne lui-même des instructions aux manœuvres ou commis de cuisine qui travaillent dans son département (voir les descriptions des fonctions n° 105 et 106, p. 7 et 12),
- tandis que « *responsable de cuisine* » ou « *chef de cuisine* » dirige la brigade, soit l'ensemble du personnel de cuisine, et est également en charge des menus, du planning du travail du personnel, de l'établissement des commandes, du contrôle des livraisons, de l'administration, du développement des produits et du renouvellement de l'assortiment (voir la description de la fonction n° 114, p. 33).

23. Force est cependant de constater que Monsieur G. K. demeure en défaut de prouver qu'il exerçait effectivement les tâches qui incombent ainsi à un responsable ou chef de cuisine.

En effet :

- outre que Monsieur G. K. ne fait valoir aucun élément à ce propos concernant la période antérieure à son transfert au restaurant de l'avenue Dolez (soit avant le 1^{er} août 2014),
- et bien qu'il ne soit pas contesté comme tel par la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY que la cuisine du restaurant de l'avenue Dolez n'était dirigée par aucun « responsable » ou « chef de cuisine »,
- et qu'il ressorte des éléments discutés devant le tribunal que la brigade de la cuisine de ce restaurant se composait exclusivement de deux « chefs de partie » et d'un plongeur,
- le fait que Monsieur G. K. y ait travaillé sans être sous la supervision permanente d'un responsable ou d'un chef de cuisine ne saurait suffire à lui en conférer la qualité,
- à défaut de tout élément objectif de nature à établir qu'il en assumait effectivement toutes les tâches et responsabilités, notamment en termes de conception des menus, de gestion du personnel, d'établissement des commandes et de contrôle des livraisons, etc.
- et ce alors même que la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY le conteste formellement, en faisant notamment valoir que ces tâches étaient exécutées par son gérant, Monsieur Gl., et l'épouse de celui-ci,
- outre que son conseil a précisé, en termes de plaidoirie lors de l'audience du 9 novembre 2020, que les menus et les recettes étaient exactement les mêmes dans les cinq restaurants qui lui appartenaient et que le personnel de cuisine de chaque restaurant était tout au plus en charge de les exécuter.

24. C'est à tort et en vain pour le surplus que Monsieur G. K. prétend se prévaloir des éléments suivants pour asseoir sa revendication :

- une attestation établie par l'ancien plongeur du restaurant, aux termes de laquelle celui-ci affirme que Monsieur G. K. était le « *responsable de la cuisine* », qu' « *il faisait les commandes [et] les menus* », que « *sous ses ordres il y avait le chef de partie froide* » et que « *tant [Monsieur Gl.] que sa femme et ses enfants appelaient Monsieur G. K. « chef »* » ;
- un message du responsable de salle, dont il ressortirait que Monsieur Gl. n'était pas présent dans le restaurant et qu'il était lui-même responsable des « suites », soit de l'envoi des plats de la cuisine vers la salle ;
- un sms que lui a envoyé une de ses anciennes collègues lui signalant qu'il lui manquait et que le nouveau « chef » n'était pas bien du tout ;

- et quelques photos prises de lui en salle, aux côtés de clients « célèbres », où il figure en tablier de cuisinier.

En effet :

- outre que l'attestation du plongeur n'est elle-même étayée par aucun élément objectif de nature à en conforter la teneur,

- qu'il ne ressort nullement du message du responsable de salle que le gérant de la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY n'était jamais présent au restaurant, ni que Monsieur G. K. était responsable des suites¹,

- et que, comme relevé par le second jugement entrepris, sans être contesté sur ce point par Monsieur G. K. dans le cadre du présent appel, la collègue qui a envoyé le sms dont question ci-avant paraît avoir quitté la société avant le départ de Monsieur G. K. en manière telle que l'on n'aperçoit effectivement *« pas comment elle pouvait regretter le départ de ce dernier qu'elle considérait comme étant l'ancien « chef » »*,

- comme l'a également observé le tribunal dans le second jugement dont appel, *« il est probable que la personne responsable de la cuisine chaude était considérée comme le « cuisinier », voire le « chef », ce que les photos produites semblent accréditer »*, mais *« cela ne signifie pas encore que l'ouvrier s'occupant de la cuisine chaude occupait nécessairement la fonction de cuisinier et encore moins de responsable de cuisine »*, étant précisé que *« ce n'est pas tant le titre de « chef » qui importe mais l'ensemble des tâches concrètement réalisées »* et que *« malgré l'insistance du Tribunal, Monsieur G. K. n'a jamais fourni une liste précise des tâches (soit l'ensemble des activités dont il était chargé pour exercer sa fonction) qu'il accomplissait quotidiennement depuis son arrivée dans le restaurant d'Uccle (une journée type de travail, par exemple, avec des détails sur ses compositions originales de menus, le détail de ses commandes, l'identification des fournisseurs, des livreurs de marchandises, etc.) »*² ;

- or, force est de constater que Monsieur G. K. demeure toujours en défaut de ce faire dans le cadre du présent appel, comme de produire devant la Cour aucun autre élément que ceux qu'il produisit déjà en vain devant le tribunal.

¹ Il en ressort en effet tout au plus que lorsqu'il n'était pas au restaurant, le gérant s'enquérail du bon suivi des choses auprès du chef de salle, notamment quant au respect de la carte et de la qualité, et que *« quand il y avait trop de suites [Monsieur G. K. avait] tendance à [s']énervé »*.

² Tout ceci *« sans compter les imprécisions de dates et d'identification du travailleur remplacé, relevées [par ailleurs] par le Tribunal »*, sur lesquels la Cour estime sans intérêt de revenir dans le cadre du présent appel, dans la mesure où l'examen de la question de savoir qui Monsieur G. K. a remplacé au restaurant d'Uccle et quand lui paraît surabondant par rapport au constat de l'absence de preuve de l'exercice effectif par Monsieur G. K. des tâches incombant à un responsable ou chef de cuisine.

25. Dans ces conditions, la Cour ne peut que confirmer le second jugement dont appel en ce qu'il a débouté Monsieur G. K. de sa demande d'insuffisance salariale, à tout le moins – à ce stade de la procédure d'appel – en ce que cette demande est en lien avec la fonction qu'il exerçait et le barème qui lui était applicable.

c. Quant aux heures supplémentaires

26. Il a été décidé, lors de l'audience de plaidoirie du 9 novembre 2020, de surseoir à statuer afin de permettre aux parties de conclure plus avant sur ce chef de la demande Monsieur G. K. à la suite de l'arrêt prononcé le 14 mai 2019 par le Cour de Justice de l'Union européenne dans l'affaire C-55/18 (Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) / Deutsche Bank SAE).

27. Une réouverture des débats sera donc prononcée sur ce point, selon les modalités qui seront précisées plus avant au dispositif du présent arrêt.

28. Dans le cadre de cette réouverture des débats, la Cour invite par ailleurs les parties à s'expliquer sur les montants payés en « net » dont il est question dans la lettre recommandée adressée par l'organisation syndicale de Monsieur G. K. à la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY le 9 juin 2016, qui ne semblent pas avoir été déclarés ni pris compte dans l'évaluation des insuffisances salariales invoquées par Monsieur G. K.

Il appartiendra enfin et en tout état de cause à Monsieur G. K. d'établir un nouveau décompte de l'insuffisance salariale résultant des heures supplémentaires qu'il prétend avoir prestées, tenant compte de la seule rémunération qui lui était due en ses qualités successives de commis de catégorie 2 (jusqu'au 31 juillet 2014) et de chef de partie de catégorie 6 (à partir du 1^{er} août 2014).

2. Quant aux dommages et intérêts pour non-respect de la C.C.T. n° 32 bis

a. Position et moyens des parties

29. Monsieur G. K. prétend que même si le restaurant de la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY situé avenue Dolez n'a plus été exploité après le mois de juin 2015, « *il n'en reste pas moins que l'intention de la société était de céder l'exploitation du restaurant comprenant le bail et le matériel et mobilier restés sur les lieux* », que « *[son] licenciement est bien intervenu peu avant le transfert et en prévision de celui-ci* » et que « *la protection prévue par la CCT 32 bis doit trouver à s'appliquer* ».

30. La S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY conteste ce chef de la demande en faisant valoir que si, certes, elle tentait de céder son restaurant de l'avenue Dolez depuis mai 2014, elle n'avait rien pu finaliser au bout d'un an en manière telle qu'elle se résolut finalement à fermer le restaurant en juin 2014, que l'immeuble, qui ne lui appartenait pas, ne connut ensuite aucune activité économique pendant plusieurs mois et que ce n'est que par hasard que quelques mois après la fermeture, elle put vendre le matériel et le mobilier du restaurant à une société qui souhaitait y ouvrir un nouveau restaurant.

La S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY conteste en conséquence qu'il y ait eu, en l'espèce, un quelconque transfert d'entreprise au sens de la C.C.T. n° 32 bis.

Elle conteste également tout lien entre la cession intervenue et le licenciement de Monsieur G. K., lequel résulterait de la seule décision de fermeture du restaurant, qui serait elle-même justifiée par des raisons économiques.

b. Position de la Cour

31. La C.C.T. n° 32 bis conclue le 7 juin 1985 au sein du Conseil national du Travail a pour objet d'assurer le maintien des droits des travailleurs en cas de changement d'employeur du fait d'un transfert conventionnel d'entreprise.

Selon le 1^{er} alinéa de l'article 9 de cette C.C.T., « *le changement d'employeur ne constitue pas, en lui-même, un motif de licenciement pour le cédant ou le cessionnaire* ».

32. Au sens de la C.C.T. n° 32 bis et des directives européennes dont elle constitue l'intégration en droit belge, « *la notion d'entreprise englobe toute entité économique organisée de manière durable, quelle que soit sa forme juridique et la manière dont elle est financée. Constitue une telle entité, tout ensemble de personnes et d'éléments permettant l'exercice d'une activité économique qui poursuit un objectif propre et qui est suffisamment structuré et autonome* »³.

Il est par ailleurs « *requis que le transfert soit réalisé en vue de poursuivre une activité économique essentielle ou non d'une entité économique maintenant son identité, entendue comme un ensemble organisé de moyens* »⁴.

33. Or, force est de constater en l'espèce que le transfert invoqué par Monsieur G. K. ne portait pas sur une entité économique qui exerçait encore une activité économique et/ou n'avait pas pour objet la poursuite ou la reprise d'une telle activité.

³ W. van Eeckhoutte et V. Neuprez, *Compendium social – Droit du travail (2020-2021)*, Wolters Kluwer, n° 4954 et les références citées par ces auteurs.

⁴ *Idem*, n° 4960.

En effet :

- outre qu'il est constant et non contesté comme tel par Monsieur G. K. que le restaurant de la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY dans lequel il était occupé lors de son licenciement n'était plus en activité depuis fin juin 2015, soit depuis plus de quatre mois,
- il ressort de la facture produite par la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY que la cession intervenue le 18 novembre 2015 portait uniquement sur le matériel et le mobilier du restaurant litigieux,
- et il ne ressort d'aucun élément objectif du dossier que cette cession aurait été accompagnée de la cession d'aucun autre élément d'actif, tel que le droit au bail⁵, les menus et recettes et/ou la clientèle du restaurant, ni que l'exploitation de ce restaurant de la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY fut jamais poursuivie ni même reprise comme telle par la société qui en racheta les seuls matériel et mobilier pour ouvrir un restaurant sous une autre enseigne.

C'est donc à tort que Monsieur G. K. se prévaut en l'espèce de la C.C.T. n° 32 bis, à défaut d'établir, à l'encontre des éléments qui précèdent, que la cession intervenue en novembre 2015 serait constitutive d'un transfert d'entreprise au sens de cette C.C.T.

34. C'est pour le surplus également à tort que Monsieur G. K. prétend que son licenciement serait en réalité « *intervenue peu avant le transfert et en prévision de celui-ci* ».

En effet :

- outre que comme déjà constaté ci-avant, il n'y a pas eu de transfert d'entreprise au sens de la C.C.T. 32 bis,
- son licenciement est intervenu plus de quatre mois avant la cession litigieuse,
- il est constant et non contesté comme tel que ce licenciement coïncida avec la fermeture du restaurant,

⁵ C'est à tort et en vain à cet égard que Monsieur G. K. reproche à la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY de ne pas produire dans le cadre de la présente procédure la copie de la convention de rupture anticipée du bail qui la liait au propriétaire de l'immeuble de l'avenue Dolez ; l'attestation établie le 8 décembre 2017 aux termes de laquelle ledit propriétaire confirme qu'il a marqué son accord sur cette rupture anticipée suffit et ce, d'autant plus qu'il y précise en outre avoir conclu un nouveau contrat de bail à partir du 23 novembre 2015 avec l'exploitant du nouveau restaurant (voir pièce n° 22 du dossier de la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY).

- il ne ressort d’aucun élément objectif du dossier que la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY disposait à ce moment d’aucune offre de reprise sérieuse,
- et loin d’être arrivée à céder son restaurant sous la forme d’une cession de fonds de commerce comme elle avait tenté de le faire depuis mai 2014 (voir notamment à ce propos la pièce n° 2 de son dossier), elle dut finalement se contenter de céder les seuls éléments de matériel et de mobilier pour un prix moindre.

C’est également en vain que Monsieur G. K. se prévaut à cet égard du fait que le siège social de la société qui racheta ces éléments était établi à l’époque à la même adresse que celui de la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY ; il a en effet été précisé par celle-ci en cours de procédure – sans que cela soit contesté par Monsieur G. K. – que cette adresse correspondait à celle d’un bureau comptable auprès duquel elles avaient, l’une et l’autre, établi leur siège social et il ne ressort d’aucun élément objectif du dossier qu’aucun autre élément ne les relie, qui serait de nature à établir, fût-ce par présomption, une quelconque collusion entre ces deux sociétés.

Dans ces conditions et à défaut pour Monsieur G. K. d’établir de manière probante l’existence d’un lien effectif entre la cession litigieuse et son licenciement, c’est en tout état de cause à tort qu’il prétend que celui-ci serait intervenu en violation du 1^{er} alinéa de l’article 9 de la C.C.T. n° 32 bis.

35. La Cour estime enfin et pour autant que de besoin, que même à supposer que Monsieur G. K. puisse se prévaloir de la C.C.T. n° 32 bis et d’un lien entre son licenciement et la cession litigieuse – ce qui n’est pas le cas pour les raisons exposées ci-avant –, c’est à bon droit que la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY rappelle que selon le 2^{ème} alinéa de l’article 9 de ladite C.C.T., « *les travailleurs qui changent d’employeur peuvent toutefois être licenciés pour motif grave ou pour des raisons économiques, techniques ou d’organisation, entraînant des changements dans le domaine de l’emploi* ».

Or, il ressort des données comptables produites par la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY et non contestées comme telles par Monsieur G. K., que le chiffre d’affaires du restaurant de l’avenue Dolez était en déclin depuis le début de l’année 2015.

L’affirmation de la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY selon laquelle c’est pour ce motif qu’à défaut d’avoir pu trouver un repreneur elle prit finalement la décision de fermer le restaurant en juin 2015, n’est pas plus contestée comme telle par Monsieur G. K.

Dans ces conditions, et à défaut de tout élément de preuve contraire invoqué ou produit par Monsieur G. K., la Cour estime que c’est à raison que la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY se prévaut – pour autant que de besoin – du 2^{ème} alinéa de l’article 9 de la C.C.T. n° 32 bis.

36. Le second jugement entrepris sera donc également confirmé en ce qu'il a débouté Monsieur G. K. de sa demande de dommages et intérêts pour non-respect de la C.C.T. n° 32 bis, à défaut pour celui-ci de démontrer que la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY aurait enfreint cette C.C.T.

3. Quant à la demande d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable

a. Position et moyens des parties

37. Monsieur G. K. conteste tout d'abord le motif de licenciement invoqué par la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY en terme de réorganisation, en prétendant qu'il ressortirait du dossier que *« le motif du licenciement est la fermeture temporaire du restaurant (3 mois) lequel a été cédé et a réouvert sous le nom « Harold » pour faire une cuisine identique et avec l'ensemble du mobilier identique en octobre 2015 »* (lire en novembre 2015).

Il se prévaut également du fait que les autres travailleurs qui étaient occupés au sein du restaurant de l'avenue Dolez auraient été répartis dans les autres restaurants du groupe et qu'il avait, lui-même, déjà travaillé auparavant dans un autre restaurant du groupe.

Il prétend en conséquence que son licenciement serait manifestement déraisonnable et qu'il n'aurait pas été décidé par un employeur convenable.

38. La S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY conteste cette demande en faisant valoir que le licenciement de Monsieur G. K. serait fondé sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise et qu'elle l'aurait décidé après avoir longuement pesé *« les différentes alternatives de gestion qu'un employeur normal et raisonnable pourrait envisager »*.

b. En droit : dispositions et principes applicables

39. Selon l'article 3 de la convention collective de travail n° 109 du 12 février 2014 concernant la motivation du licenciement, *« le travailleur qui est licencié a le droit d'être informé par son employeur des motifs concrets qui ont conduit à son licenciement »*.

Le travailleur qui souhaite connaître les motifs concrets qui ont conduit à son licenciement doit adresser sa demande à l'employeur, par lettre recommandée, dans un délai de deux mois après que le contrat de travail a pris fin (1^{er} alinéa de l'article 4 de la C.C.T. n° 109).

L'employeur dispose alors à son tour d'un délai de deux mois à dater de la réception de la lettre recommandée contenant la demande du travailleur pour y répondre, également par lettre recommandée (article 5 de la C.C.T. n° 109).

Est cependant dispensé de répondre à cette demande, « *l'employeur qui, de sa propre initiative, a communiqué par écrit au travailleur les motifs concrets qui ont conduit à son licenciement* », « *pour autant que cette communication contiennent les éléments qui permette au travailleur de connaître les motifs concrets qui ont conduit à son licenciement* » (article 6 de la C.C.T. n° 109).

40. Le préambule de la C.C.T. n° 109 précise par ailleurs notamment ce qui suit quant au droit du travailleur de connaître les motifs concrets ayant conduit à son licenciement :

« L'objectif est de donner aux travailleurs un aperçu des motifs qui ont été à la base de leur licenciement, de sorte qu'ils puissent en apprécier le caractère raisonnable, sans imposer aux employeurs un cadre trop formaliste. L'employeur peut en effet communiquer ces motifs par écrit au travailleur de sa propre initiative ou en réponse à une demande formalisée du travailleur ; dans ce dernier cas, il doit toutefois le faire par lettre recommandée. »

Les partenaires sociaux estiment que le droit pour un travailleur de connaître les motifs concrets qui ont conduit à son licenciement peut avoir un effet préventif à l'égard des procédures de contestation d'un licenciement. En effet, lorsque le travailleur est informé des motifs concrets qui sont à l'origine de son licenciement, il pourra apprécier s'il peut contester ce licenciement sur la base des motifs invoqués à cet effet ou s'il peut accepter la décision de l'employeur de le licencier. L'employeur est encouragé à préciser ses motivations et le travailleur pourra se forger une opinion éclairée, ce qui permettra d'éviter des procédures judiciaires.

Le droit du travailleur de connaître les motifs concrets qui ont conduit à son licenciement aura également pour conséquence qu'il disposera de davantage d'éléments concrets s'il conteste son licenciement. Cela facilitera ainsi l'accès à la justice en vue de la contestation du licenciement pour le travailleur qui a activé son droit en adressant une demande à l'employeur ».

Si le terme « *aperçu* » utilisé dans le premier paragraphe de ce préambule renvoie à une « *vue générale, synthétique et rapide* », il n'en demeure cependant pas moins que les motifs invoqués par l'employeur ne peuvent abstraits, hypothétiques ou théoriques ; par conséquent, la motivation avancée « *doit être factuelle, se référer à des éléments tangibles, être en prise avec la réalité. Il ne peut s'agir de formules creuses, vagues, impersonnelles ou stéréotypées* »⁶.

Il importe par ailleurs de garder à l'esprit que « *si l'on se réfère aux finalités de la motivation du congé, l'énonciation des motifs doit être suffisamment précise et claire pour permettre au*

⁶ A. Fry, « La C.C.T. n° 109 : amende civile et indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable », in Actualités et innovations en droit social, Anthemis – CUP – ULG 2018, p. 7 et suivantes, n° 83 et 84.

travailleur de connaître les raisons de son licenciement et au juge de contrôler la légitimité de ces raisons »⁷.

41. Selon l'article 8 de la C.C.T. n° 109, « *un licenciement manifestement déraisonnable est un licenciement qui se base sur des motifs qui n'ont aucun lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur ou qui ne sont pas fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service, et qui n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable* ».

La doctrine et de la jurisprudence en la matière considère que les deux exigences ainsi édictées par cette disposition sont cumulatives et qu'un licenciement est manifestement déraisonnable :

- soit s'il repose sur des motifs qui n'ont aucun lien avec la conduite ou l'aptitude du travailleur, ou qui ne sont pas fondés sur les nécessités de fonctionnement de l'entreprise ou du service,
- soit si, bien qu'il repose sur de tels motifs, il n'aurait néanmoins jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable⁸.

42. L'article 10 de la C.C.T. n° 109 répartit enfin comme suit la charge de la preuve, selon que le travailleur a – ou non – demandé la communication des motifs concrets qui ont conduit à son licenciement et/ou que l'employeur a – ou non – communiqué au travailleur lesdits motifs :

- « - *Si l'employeur a communiqué les motifs du licenciement dans le respect de l'article 5 ou de l'article 6, la partie qui allègue des faits en assume la charge de la preuve.*
 - *Il appartient à l'employeur de fournir la preuve des motifs du licenciement invoqués qu'il n'a pas communiqués au travailleur dans le respect de l'article 5 ou de l'article 6 et qui démontrent que le licenciement n'est pas manifestement déraisonnable.*
 - *Il appartient au travailleur de fournir la preuve d'éléments qui indiquent le caractère manifestement déraisonnable du licenciement lorsqu'il n'a pas introduit de demande visant à connaître les motifs de son licenciement dans le respect de l'article 4 ».*
- c. En fait : application de ces dispositions et principes en l'espèce

⁷ P. Crahay, « Motivation du licenciement et licenciement manifestement déraisonnable », Orientations 2014/2, p. 7 ; voir également : L. Dear et S. Gilson, « L'obligation de motiver le congé et le licenciement manifestement déraisonnable », in L'harmonisation des statuts entre ouvriers et employés, Anthemis – C.L.J.B. – A.J.P.D.S. 2014, p. 218 et 219.

⁸ Voir notamment : A. Fry, précitée, n° 109.

43. La Cour constate tout d’abord que le motif de licenciement indiqué par la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY sur le C4 de Monsieur G. K. ne constitue pas un motif concret au sens de l’article 3 de la C.C.T. n° 109.

La S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY s’est en effet contentée de se prévaloir d’une « *réorganisation* », sans autre précision un tant soit peu plus factuelle de nature à permettre à Monsieur G. K. de connaître les raisons précises de son licenciement et d’apprécier en pleine connaissance de cause le caractère raisonnable de celui-ci, et à la Cour d’en vérifier la légitimité au seul vu de ce motif.

44. Cela étant, la Cour constate également que Monsieur G. K. est demeuré en défaut de demander en temps utile à la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY de lui communiquer les motifs concrets ayant conduit à son licenciement.

Il en résulte que la charge de la preuve du caractère manifestement déraisonnable de son licenciement lui incombe, conformément au dernier tiret de l’article 10 de la C.C.T. n° 109.

45. Or, force est de constater que Monsieur G. K. demeure en défaut de ce faire, se contentant, pour l’essentiel, de prétendre sans le prouver que la fermeture du restaurant alléguée par la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY n’était que temporaire puisqu’il aurait été rouvert trois mois plus tard.

La Cour se réfère à ce propos à ce qui a déjà été constaté et jugé ci-avant, sous les points 33. et 34. du présent arrêt, concernant la C.C.T. n° 32 bis.

46. C’est tout aussi en vain que Monsieur G. K. prétend que son licenciement serait en outre manifestement déraisonnable au motif qu’il n’aurait pas, comme ses anciens collègues, été réaffecté dans un autre restaurant de la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY, à défaut de prouver qu’une place susceptible de convenir à ses aptitudes était disponible et/ou que ce serait pour un motif non légitime qu’une telle réaffectation ne lui aurait pas été proposée.

En outre et en tout état de cause, il a été constaté ci-avant que c’était pour des raisons économiques que la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY avait procédé à la fermeture du restaurant litigieux.

Or, Monsieur G. K. demeure également en défaut de prouver qu’un autre employeur normal et raisonnable n’aurait jamais décidé d’assortir la fermeture d’un établissement pour un tel motif du licenciement de toute ou partie du personnel qui y était occupé.

d. En conclusion quant à l’indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable

47. Le second jugement dont appel sera donc également confirmé en ce qu'il a débouté Monsieur G. K. de sa demande d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable.

4. Quant à l'indemnité complémentaire de préavis

48. Les parties n'ont pas spécifiquement conclu en degré d'appel sur ce dernier chef de la demande de Monsieur G. K.

Il semblerait toutefois qu'elle est liée à sa demande relative aux insuffisances salariales dont il a été question ci-avant, sous les points 19. et suivants du présent arrêt.

49. Dans cette mesure, la Cour décide ce qui suit :

- d'une part, de confirmer le second jugement dont appel en ce qu'il a déclaré cette demande non fondée, dans la mesure où elle est en lien avec la demande relative à l'insuffisance salariale invoquée par Monsieur G. K. en rapport avec la fonction qu'il exerçait et le barème qui lui était applicable,
- et d'autre part, de surseoir à statuer et de rouvrir les débats quant à cette demande en ce qu'elle est en lien avec la demande relative à l'insuffisance salariale invoquée par Monsieur G. K. en rapport avec les heures supplémentaires qu'il prétend avoir prestées, demande à propos de laquelle laquelle la Cour a déjà décidé de surseoir à statuer et de rouvrir les débats pour les motifs et aux fins exposés ci-avant, sous les points 26. à 28. du présent arrêt ;

50. Dans le cadre de cette réouverture des débats, il appartiendra par ailleurs à Monsieur G. K. d'établir un nouveau décompte de l'indemnité complémentaire de préavis à laquelle il prétend en considération de l'insuffisance salariale résultant des heures supplémentaires qu'il prétend avoir prestées, en tenant compte de la seule rémunération qui lui était due en ses qualités successives de commis de catégorie 2 (jusqu'au 31 juillet 2014) et de chef de partie de catégorie 6 (à partir du 1^{er} août 2014).

VII. DECISION DE LA COUR – DISPOSITIF DE L'ARRÊT

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant après avoir entendu les parties,

Déclare l'appel recevable et déjà partiellement non fondé ;

Confirme le second jugement dont appel en ce qu'il a débouté Monsieur G. K. de ses demandes suivantes :

- **du chef d'insuffisances salariales en rapport avec la fonction qu'il exerçait et le barème qui lui était applicable,**
- **du chef de dommages et intérêts pour non-respect de la C.C.T. n° 32 bis,**
- **du chef d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable,**
- **du chef d'indemnité complémentaire de préavis dans la mesure où la demande de ce chef est en lien avec la demande relative aux insuffisances salariales invoquées par Monsieur G. K. en rapport avec la fonction qu'il exerçait et le barème qui lui était applicable ;**

Sursoit à statuer pour le surplus (à savoir pour ce qui concerne les demandes de Monsieur G. K. du chef d'insuffisance salariale en rapport avec les heures supplémentaires qu'il prétend avoir prestées et du chef d'indemnité complémentaire de préavis en ce que la demande de ce chef est en lien avec la demande relative à l'insuffisance salariale invoquée par Monsieur G. K. en rapport avec les heures supplémentaires qu'il prétend avoir prestées) ;

Ordonne une réouverture des débats aux fins indiquées sous les points 26., 28. et 49. du présent arrêt, selon les modalités suivantes :

- **dépôt et communication des conclusions de Monsieur G. K. : pour le 22 février 2021 au plus tard,**
- **dépôt et communication des conclusions de la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY : pour le 22 mars 2021 au plus tard,**

- dépôt et communication des conclusions additionnelles et de synthèse de Monsieur G. K. : pour le 19 avril 2021 au plus tard,
- dépôt et communication des conclusions additionnelles et de synthèse de la S.P.R.L. LA TABLE DE MAMY : pour le 17 mai 2021 au plus tard ;

Refixe la cause à l'audience de la 6^{ème} chambre de la Cour du 28 juin 2021 à 14h00, pour une durée de plaidoirie de 30 minutes ;

Et réserve les dépens.

* * *

Ainsi arrêté par :

A. THEUNISSEN, *juge délégué (voir : ordonnance du Premier Président f.f. de la Cour du travail de Bruxelles du 27.8.2020)
O. WILLOCX, conseiller social au titre d'employeur,
V. PIRLOT, conseiller social au titre d'ouvrier,
Assistés de A. LEMMENS, greffier

A. LEMMENS, V. PIRLOT, O. WILLOCX, A. THEUNISSEN*,

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 6ème Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 11 janvier 2021, où étaient présents :

A. THEUNISSEN*, juge délégué (voir : ordonnance du Premier Président f.f. de la Cour du travail de Bruxelles du 27.8.2020)
A. LEMMENS, greffier,

A. LEMMENS,

A. THEUNISSEN,