



N°
3^{ème} Chambre

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 11 JUIN 2013

R.G. 2012/AM/216

Contrat de travail – Employé – Licenciement pour motif grave – Abus du droit de licencier.
Article 578 du Code judiciaire.

Arrêt contradictoire, définitif.

EN CAUSE DE :

S.M., domicilié à

Appelant au principal, intimé sur incident,
comparaissant par son conseil Maître Pattyn loco
Maître Deconinck, avocat à Tournai ;

CONTRE :

B.D., domiciliée à

Intimée au principal, appelante sur incident,
comparaissant par son conseil Maître Wattiez,
avocate à Havinnes ;

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

Vu les pièces de la procédure, et notamment :

R.G. 2012/AM/216 -

- la requête d'appel reçue au greffe de la cour le 24 mai 2012, dirigée contre le jugement contradictoire prononcé le 9 mars 2012 par le tribunal du travail de Tournai, section de Tournai ;
- l'ordonnance de mise en état consensuelle prise le 12 juin 2012 en application de l'article 747, § 1^{er}, du Code judiciaire ;
- les conclusions des parties ;

Entendu les conseils des parties, en leurs explications et plaidoiries, à l'audience publique du 14 mai 2013 ;

Vu les dossiers des parties ;

★ ★ ★

FAITS ET ANTECEDENTS DE LA PROCEDURE

Mme D.B. est entrée au service de M. M.S. le 2 novembre 1988 dans le cadre d'un contrat de travail à durée indéterminée qui n'apparaît pas avoir été constaté par écrit. Elle effectuait des prestations de travail à temps plein ou à concurrence de 32 h 50 par semaine (les pièces du dossier ne permettent pas de déterminer avec certitude le régime de travail). En date du 15 février 2009, les parties ont signé un « avenant » au contrat de travail d'employé, prévoyant une durée hebdomadaire de travail de 18 heures.

Mme D.B. a introduit une demande auprès de l'Office national de l'emploi en vue d'obtenir des allocations de chômage complémentaires. Par décision du 5 juin 2009, le directeur du bureau du chômage de Tournai a exclu l'intéressée du droit aux allocations pour une période de 15 mois prenant cours le 16 février 2009, au motif qu'elle pouvait prétendre à une indemnité de rupture correspondant à un préavis de 15 mois et que, y ayant renoncé, elle n'était pas involontairement privée de rémunération.

M. M.S. a mis fin au contrat de travail sans préavis ni indemnité pour motif grave, par lettre recommandée du 21 août 2009 libellée comme suit :

« Par la présente, je vous notifie votre congé pour motif grave, sans préavis, ni indemnité.

En date de ce 20 août 2009, j'ai été au regret de devoir constater un fait de vol de liquidités (1 billet de 50 €) dans une caisse de mes bureaux.

Le billet volé (repris sous le numéro P16211328211 et identifié au moyen d'un point noir figurant dans le zéro du cinquante), qui se trouvait dans la caisse précitée le 19 août 2009 au moment de la clôture, a été retrouvé dans votre sac ce jeudi 20 août vers 14 heures.

R.G. 2012/AM/216 -

Madame Michelle C. (femme de ménage), mon épouse, ainsi que Madame Ginette B. et Monsieur Jean Pierre B. (clients) ont été les témoins de ces évènements.

Ces faits rendent définitivement et immédiatement impossible la poursuite de notre collaboration.

Par conséquent, et à partir de ce jour, vous ne faites plus partie de mon personnel.

(...) ».

Le jour des faits, soit le jeudi 20 août 2009 à 19 h 15, Mme D.B.s'était rendue à la Zone de police du Tournaisis pour déposer plainte contre M. M.S. du chef de calomnie et diffamation.

En date du 23 septembre 2009, l'organisation syndicale de Mme D.B. a protesté et dénoncé une grossière mise en scène, dans une lettre rédigée en ces termes :

«Dès la réception de votre courrier du 21 août lui signifiant congé sans préavis ni indemnités Madame B. a joint nos services et nous a chargés d'opérer sa réponse, ce qu'en raison d'un agenda chargé nous faisons avec quelque retard dont vous voudrez bien nous excuser.

Bien que vous ayant de vive voix dès ce 20 août exprimé son plus vif désaccord avec les faits reprochés Madame B. tient à vous réitérer ce dernier et à dénoncer le licenciement pour faute grave qui la frappe.

De quoi peuvent en effet témoigner les quatre personnes (dont deux clients se trouvant sans doute sur place par le plus grand des hasards mais fort opportunément pour vous) si ce n'est que des faits suivants :

- *après avoir annoncé un vol de liquidités dans la caisse du magasin votre épouse a enjoint Madame B. à ouvrir son sac ;*
- *dans le but très vraisemblable de vous réserver des témoins Madame B a été « accueillie » par vous, Madame Ginette B. (cliente de votre épouse), Monsieur Jean-Pierre B. (votre client) ainsi que Madame Michelle C., votre femme de ménage ;*
- *bien qu'extrêmement choquée de cette démarche (elle officie en effet chez vous en toute confiance depuis près de 20 ans) notre affiliée, sûre de son bon droit a immédiatement obtempéré et a directement ouvert son sac ;*
- *elle y a alors découvert comme vous un billet de 50 euros qui ne lui appartenait pas, simplement placé à la verticale et non rangé dans le sac ;*
- *aucune explication ne lui sera possible et Madame B. se verra licenciée sans autre forme de procès, comme une malpropre, devant des personnes étrangères à votre office comptable.*

Si besoin en est Madame B. vous rappelle :

R.G. 2012/AM/216 -

- *qu'elle a toujours œuvré avec honnêteté au mieux de vos intérêts et de ceux de votre épouse ;*
- *que si elle avait été malhonnête elle s'y serait prise différemment et aurait dissimulé le billet, par exemple en le conservant sur elle ;*
- *qu'en l'espèce le dit billet a été trouvé simplement posé dans son sac lequel se trouve dans le couloir de vos bureaux (en l'absence de casier mis à disposition !) accessible à toutes et tous, y compris des personnes de passage ;*
- *qu'alors qu'elle aurait pu s'opposer à l'ouverture de son sac elle a, sans la moindre réticence, ouvert ce dernier pour vous prouver sa bonne foi ce qui avouez-le, serait irrationnel, dans l'hypothèse d'un vol.*

Les éléments de ce dossier attestent donc à notre sens une grossière mise en scène dont la victime est votre ex-employée.

Après avoir discuté avec Madame B. cette dernière vous rappelle également qu'elle vivait depuis quelques mois un conflit avec vous en raison du fait que vous l'aviez amenée à la mi février à contracter un contrat à mi-temps et ce sans la remise d'un quelconque préavis d'heures.

Ayant été sanctionnée par l'ONEM, Madame B. s'en est plainte et vous a réclamé une indemnité de préavis qui reste impayée à ce jour - d'évidence cette attitude vous a déplu et vous avez cherché à vous désengager à moindre coût.

Ces éléments ont amené Madame B. à déposer plainte auprès de la Zone de Police du Tournaisis.

En ce qui nous concerne nous estimons que vous lui restez redevable :

- *d'une indemnité de rupture et de la prime de fin d'année 2009 ;*
- *d'une indemnité pour avoir manifestement abusé de votre droit à la rupture.*

Nous vous enjoignons à les lui régler rapidement et à nous retourner dûment complété et signé le formulaire C4 ci-annexé.

(...) ».

Suite à un rappel du 7 octobre 2009, le conseil de M. M.S. a opposé une fin de non recevoir aux réclamations de Mme D. B..

Mme D.B.a soumis le litige au tribunal du travail de Tournai par citation du 6 août 2010.

La demande originale, telle que modifiée en cours d'instance, avait pour objet la condamnation de M. M.S. au paiement de :

- *la somme de 14.893,35 € au titre d'indemnité compensatoire de préavis ;*

R.G. 2012/AM/216 -

- la somme de 12.500 € au titre de dommages et intérêts pour abus du droit de licencier ;
- la somme de 570,63 € au titre de prime de fin d'année 2009 ;
- la somme de 131,30 € au titre de solde de pécule de sortie de l'année 2009 ;
- les intérêts légaux et judiciaires.

La demande avait également pour objet la condamnation de M. M.S. à délivrer dans les huit jours de la signification du jugement à intervenir tous les documents sociaux, et plus particulièrement un C4 rectifié avec la mention « licenciement injustifié », ainsi que la fiche fiscale 281.10 rectifiée, sous peine d'une astreinte de 25 € par jour de retard.

Par jugement prononcé le 9 mars 2012, le premier juge a fait droit à la demande de Mme D. B., sauf en ce qui concerne les dommages et intérêts pour abus du droit de licencier qui ont été fixés à 1 € et les intérêts sur lesquels il a omis de statuer.

★ ★ ★

OBJET DES APPELS

M. M.S. a relevé appel de ce jugement par requête reçue au greffe de la cour le 24 mai 2012. Il demande à la cour de débouter Mme D.B. de ses demandes et en ordre subsidiaire de réduire l'astreinte à de plus justes proportions.

Par conclusions prises le 3 août 2012, Mme D.B. a introduit un appel incident dans le cadre duquel elle demande à la cour de condamner M. M.S. au paiement de la somme de 12.500 € au titre de dommages et intérêts pour abus du droit de licencier et des intérêts légaux et judiciaires sur l'ensemble des sommes allouées.

★ ★ ★

DECISION

Recevabilité

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

L'appel incident, introduit conformément aux articles 1054 et 1056 du Code judiciaire, est recevable.

Fondement

Indemnité compensatoire de préavis

R.G. 2012/AM/216 -

1. Le motif grave est défini par l'article 35, alinéa 2, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail comme étant " toute faute grave qui rend immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre l'employeur et le travailleur ".

La définition légale permet de dégager trois éléments qui doivent être réunis pour qualifier la faute de motif grave : le motif grave ne peut résulter que d'un acte fautif – la faute commise doit être intrinsèquement grave – la gravité de la faute doit être telle qu'elle détruit le rapport de confiance et entraîne la rupture immédiate du contrat.

L'article 35, alinéa 1^{er}, de la loi du 3 juillet 1978 précise que le motif grave, qui autorise chaque partie à rompre le contrat sans préavis ni indemnité, est « laissé à l'appréciation du juge », ce qui signifie que le motif grave n'existera, *in fine*, que s'il est reconnu comme tel par les juridictions sociales. Le juge apprécie en fait et souverainement si le manquement a rendu immédiatement et définitivement impossible la collaboration professionnelle entre parties. Le contrôle exercé à cette fin par le juge est un contrôle de pleine juridiction. En d'autres termes, le juge substitue son appréciation à celle de l'employeur. Cette appréciation se fait *in concreto* en tenant compte de l'ensemble des circonstances qui sont de nature à attribuer ou non à un fait le caractère de motif grave.

Aux termes de l'article 35, alinéa 3, de la loi du 3 juillet 1978, le congé pour motif grave ne peut plus être donné sans préavis ou avant l'expiration du terme, lorsque le fait qui l'aurait justifié est connu de la partie qui donne congé depuis trois jours ouvrables au moins. L'alinéa 4 dispose que peut seul être invoqué pour justifier le congé sans préavis ou avant l'expiration du terme, le motif grave notifié dans les trois jours ouvrables qui suivent le congé.

La charge de la preuve tant de la réalité des faits que du respect des délais prévus à l'article 35, alinéas 3 et 4, de la loi du 3 juillet 1978 incombe à la partie qui invoque l'existence d'un motif grave.

2.1 En l'espèce, M. M.S. soutient que le motif grave invoqué dans la lettre de rupture est à suffisance établi par les témoignages écrits de Mme Michelle C., femme de ménage à son service, de M. Jean-Pierre B., chauffagiste et client, et de Mme Ginette B., cliente de son épouse Mme Marie-Christine T., gérante d'un commerce de compléments alimentaires. Ces trois personnes ont par ailleurs été entendues par la police à la demande du conseil de Mme D. B..

Les déclarations de ces personnes permettent de tenir pour acquis que le 20 août 2009, après avoir constaté la disparition d'un billet de 50 € dans sa caisse, Mme Marie-Christine T. en a informé M. M.S.. Ils ont décidé d'appeler le personnel, à savoir Mme Michelle C. et Mme D. B., et ont requis de M. Jean-Pierre B. et de Mme Ginette B. qu'il soient témoins. Le billet manquant de 50 € a été trouvé dans le sac de Mme D. B.. Ces trois personnes ignorent qui a placé le billet dans ce sac.

R.G. 2012/AM/216 -

Mme D.B. conteste et a toujours énergiquement contesté avoir pris ce billet de 50 €, soutenant qu'il s'agit d'une mise en scène orchestrée par les époux S.-T. en vue de se débarrasser d'elle à moindre coût. Elle explique que les relations avec son employeur s'étaient dégradées depuis que l'Office national de l'emploi lui avait notifié sa décision d'exclusion du droit aux allocations de chômage durant 15 mois, ce qui l'avait amenée à revendiquer paiement de l'indemnité de rupture due suite à la rupture du précédent contrat de travail.

2.2 Ainsi que l'a décidé le premier juge, vu le contexte dans lequel l'incident du 20 août 2009 est intervenu, on ne peut exclure l'hypothèse d'une mise en scène destinée à éviter le paiement de l'indemnité de rupture.

Il résulte des pièces du dossier que dès le 20 août 2009 à 19 h 15, avant même d'avoir reçu la notification de son congé pour motif grave, Mme D.B. a pris l'initiative de déposer plainte contre M. M.S. pour calomnie et diffamation. A cette occasion, elle a expliqué que ce dernier avait exigé que les prestations de travail soient réduites de moitié à partir du 18 février 2009, que suite à ce changement de contrat il lui devait une indemnité de rupture, et qu'elle le soupçonnait de tenter de la mettre dehors en lui causant des ennuis pour éviter de payer ladite indemnité. Dans sa lettre du 23 septembre 2009, l'organisation syndicale a également clairement évoqué l'existence depuis quelques mois d'un conflit relatif à cette indemnité de rupture et la volonté de M. M.S. de se désengager à moindre coût. C'est en vain que ce dernier dénie l'existence d'un conflit en invoquant notamment que Mme D.B. n'apporte pas la preuve écrite de la moindre revendication. On peut aisément comprendre que celle-ci, qui est la seule employée dans cette petite entreprise familiale, et qui souhaite conserver son emploi, même réduit, n'assaille pas son employeur de mises en demeure écrites.

Il est tout à fait plausible que Mme D.B. n'ait accepté la réduction de ses prestations que parce qu'elle avait l'assurance d'obtenir des allocations de chômage complémentaires, et que les relations entre parties se soient dégradées après qu'elle a eu connaissance de la décision de l'Office national de l'emploi.

Par ailleurs les circonstances entourant la découverte du billet de 50 € dans le sac de Mme D.B. laissent perplexe. Elle a obtempéré sans la moindre réticence ou hésitation à la demande de M. M.S., et dès qu'elle a ouvert son sac, le billet est apparu, non plié et simplement posé sur le dessus du contenu du sac. Alors qu'elle ignorait que le billet avait été marqué d'un point, elle a spontanément exprimé sa surprise et n'a pas prétendu que ledit billet lui appartenait. Son sac se trouvait au vestiaire situé au rez-de-chaussée à proximité du bureau de Mme Marie-Christine T., alors qu'elle-même était occupée au travail à l'étage, dans le bureau de M. M.S.. Ce sac était à vue et accessible à tous. Il est pour le moins surprenant que l'intéressée n'ait pas conservé le billet par devers elle si elle l'avait subtilisé. Il est par ailleurs singulier que tant M. M.S. que son épouse aient eu la présence d'esprit de faire en sorte que leur client respectif assiste à l'ouverture des sacs.

R.G. 2012/AM/216 -

On notera enfin l'attitude peu cohérente de M. M.S., lequel tantôt met en exergue le comportement bizarre de Mme D.B. qu'ils avaient observé, lui et son épouse, tantôt déclare qu'il fut très surpris de constater les faits imputés à celle-ci ou qu'il n'avait aucune suspicion particulière.

En conclusion, il n'est pas à suffisance établi que Mme D.B. a dérobé le billet de 50 € dans la caisse de Mme Marie-Christine T.. Il subsiste un sérieux doute à ce sujet, lequel doit être retenu au détriment de M. M.S. qui a la charge de la preuve du fait constitutif de motif grave.

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

Prime de fin d'année 2009 et solde de pécule de sortie

Le motif grave n'étant pas retenu, Mme D.B. a droit à la prime de fin d'année 2009 *pro rata temporis*, soit $855,94 \text{ €} \times 8/12 = 570,63 \text{ €}$.

Elle a également droit au pécule de sortie calculé sur cette prime de fin d'année, soit 131,30 €.

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

Intérêts

Le premier juge n'a pas statué quant aux intérêts réclamés en citation et conclusions par Mme D. B..

Il y a lieu de condamner M. M.S. au paiement des intérêts légaux à dater du 21 août 2009 puis judiciaires à dater du 6 août 2010 sur les sommes allouées à Mme D. B..

L'appel incident est fondé dans cette mesure.

Délivrance des documents sociaux et astreinte

La somme de 15 € par jour de retard et par document manquant fixée par le premier juge au titre d'astreinte n'est pas excessive.

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

Dommages et intérêts pour abus du droit de licencier

1. L'abus du droit de licencier est, en ce qui concerne les ouvriers, régi par l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978.

A défaut de règle particulière prévue en faveur des employés, il y a lieu d'appliquer les principes du droit civil, l'abus de droit s'analysant en une faute contractuelle en vertu du principe de l'exécution de bonne foi des conventions consacré par l'article 1134 du Code civil, qui interdit à une partie à un contrat d'abuser des droits que lui confère celui-ci. L'abus de

R.G. 2012/AM/216 -

droit entachant le licenciement d'un employé peut résulter de l'exercice du droit de licenciement d'une manière qui dépasse manifestement les limites de l'exercice normal que ferait de ce droit un employeur prudent et diligent.

La charge de la preuve incombe à l'employé. Il doit établir que l'acte de rupture est concrètement constitutif d'abus de droit, un tel abus pouvant notamment s'avérer lorsque le droit de licencier est exercé dans le but de nuire ou lorsque l'employeur choisit la manière la plus dommageable pour le travailleur parmi les différentes manières possibles d'exercer le droit.

L'employé doit établir d'autre part que l'acte de rupture est générateur dans son chef d'un préjudice distinct de celui que répare forfaitairement l'indemnité compensatoire de préavis, à savoir tout le dommage, matériel et moral, découlant de la rupture irrégulière du contrat. L'indemnité pour abus de droit ne couvre que le dommage extraordinaire qui n'est pas causé par le congé lui-même.

2. C'est Mme D.B. qui a dans ce cadre la charge de la preuve, et supporte donc le risque du défaut de preuve. Il convient que celui qui a la charge de la preuve fasse la démonstration d'une preuve certaine, sans qu'il puisse se contenter d'invoquer des éléments de fait non prouvés ou de démontrer le caractère vraisemblable de ses prétentions. Le juge ne peut davantage admettre des présomptions de l'homme que lorsqu'elles lui apportent la certitude du fait recherché qu'il déduit du fait connu.

Si le doute subsistant quant au fait invoqué au titre de motif grave a été retenu au détriment de M. M.S., il n'en résulte pas pour autant que Mme D.B. apporte la preuve certaine d'une mise en scène orchestrée par les époux S.-T..

Dans ces conditions, l'abus de droit n'est pas à suffisance établi. Le jugement entrepris sera réformé dans cette seule mesure.

L'appel principal est très partiellement fondé sur ce point, tandis que l'appel incident n'est pas fondé.

Frais et dépens de l'instance d'appel

Aux termes de l'article 1017, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, tout jugement définitif prononce, même d'office, la condamnation aux dépens contre la partie qui a succombé, à moins que des lois particulières n'en disposent autrement et sans préjudice de l'accord des parties que, le cas échéant, le juge décrète. L'alinéa 4 du même article dispose que les dépens peuvent être compensés dans la mesure appréciée par le juge, soit si les parties succombent respectivement sur quelque chef, soit entre conjoints, ascendants, frères et sœurs ou alliés au même degré.

Il résulte de l'article 1017, alinéas 1^{er} et 4, que la compensation des dépens, lorsque les parties succombent respectivement sur quelque chef, est une faculté qui est offerte au juge, et non une obligation (Cass., 18 décembre 2009, J.T. 2010, 453).

R.G. 2012/AM/216 -

En l'espèce l'appel de M. M.S. n'est fondé qu'à concurrence d'1 €. Dans ces conditions, il n'y a pas lieu à compensation des dépens.

★ ★ ★
★ ★

PAR CES MOTIFS,

La cour du travail,

Statuant contradictoirement,

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire, notamment l'article 24 ;

Reçoit les appels principal et incident ;

Dit l'appel principal très partiellement fondé dans la mesure ci-après ;

Réforme le jugement entrepris en ce qu'il a condamné M. M.S. au paiement de la somme de 1 € au titre de dommages et intérêts pour abus du droit de licencier ;

Dit non fondé ce chef de la demande originaire ;

Confirme le jugement entrepris pour le surplus ;

Dit l'appel incident partiellement fondé ;

Condamne M. M.S. au paiement des intérêts légaux puis judiciaires sur les sommes de 14.893,35 €, 570,63 € et 131,30 € depuis le 21 août 2009 jusqu'au jour du paiement complet ;

Condamne M. M.S. aux frais et dépens de l'instance d'appel, liquidés par Mme D.B. à 2.200 € ;

Ainsi jugé et prononcé, en langue française, à l'audience publique du 11 juin 2013 par le Président de la 3^{ème} Chambre de la cour du travail de Mons composée de :

J. BAUDART, Mme, Président,
Ph. EVRARD, Conseiller social suppléant au titre d'employeur,
J. BOCKLANT, Conseiller social au titre de travailleur employé,
S. BARME, Greffier.

qui en ont préalablement signé la minute.