



Expédition

Numéro du répertoire 2024 /
Date du prononcé 17 janvier 2024
Numéro du rôle 2022/AB/124
Décision dont appel 17/4483/A

Délivrée à
le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

sixième chambre extraordinaire

ARRÊT

DROIT DU TRAVAIL - contrats de travail-ouvrier

Arrêt contradictoire

Définitif

La S.P.R.L. BDV GLOBAL SERVICES, inscrite auprès de la Banque Carrefour des Entreprises sous le n°0535.793.653 et dont le siège social est établi à 1210 BRUXELLES, Chaussée de Haecht 65,

partie appelante au principal et intimée sur incident,
représentée par Maître

contre

Monsieur D.,

partie intimée au principal et appelante sur incident,
représentée par Maître

*

*

*

I. La procédure devant la cour du travail

La cour a pris connaissance des pièces de la procédure, en particulier :

- le jugement attaqué rendu le 1^{er} septembre 2021 par le tribunal du travail francophone de Bruxelles (R.G. n° 17/4483/A)
- la requête d'appel reçue le 11 février 2022 au greffe de la cour
- les dernières conclusions déposées par les parties ainsi que les pièces des parties.

Les parties ont plaidé à l'audience publique du 20 décembre 2023.

La cause a été prise ensuite en délibéré.

La cour a fait application de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire.

L'appel est recevable. Il en va de même de l'appel incident.

Remarque :

La partie appelante au principal se fait appeler dans ses conclusions la sprl Bdv Global Services Fani. La société reprise sous le numéro BCE renseigné 0535.793.653 est la sprl Bdv Global Services anciennement appelée la sprl Pompes funèbres Diyanet Fani. C'est d'ailleurs sous le nom de sprl Bdv Global Services qu'est renseignée la partie appelante dans la requête d'appel et dans le jugement dont appel.

II. Le jugement dont appel

Monsieur D. a demandé au tribunal du travail francophone de Bruxelles ce qui suit :

« condamner BDV GLOBAL SERVICES au paiement de:

- *15.749,87 € bruts à titre d'indemnité compensatoire de préavis, soit 3 mois et 12 semaines de rémunération ;*
- *10.297,92 € bruts à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable, soit 17 semaines de rémunération ;*
- *250,00 € nets à titre d'éco-chèques pour la période de référence d'octobre 2014 à septembre 2016 conformément à la convention collective de travail sectorielle (C.P. n° 320) du 16 novembre 2009 relative aux éco-chèques ;*
- *166,67 € bruts à titre d'éco-chèques pour la période de référence d'octobre 2015 à juin 2016;*

montants à majorer des intérêts légaux, moratoires, compensatoires et judiciaires ainsi que des dépens présents et à venir de l'instance, en ce compris l'indemnité de procédure fixée à la somme de 1.320,00 € à augmenter des intérêts judiciaires au taux légal à dater du jugement à intervenir jusqu'à parfait paiement.

Monsieur D. demande également la condamnation de BDV GLOBAL SERVICES à lui délivrer les documents sociaux suivants : décompte de sortie, compte individuel, fiche fiscale et le formulaire C4 conforme au jugement à intervenir à peine d'une astreinte de 25,00€ par jour de carence et par document manquant ».

Par un jugement du 1^{er} septembre 2021 (R.G. n° 17/4483/A), le tribunal du travail francophone de Bruxelles a décidé ce qui suit :

« Déclare la demande de Monsieur D. recevable et partiellement fondée, comme déterminé ci-après,

Condamne en conséquence BDV GLOBAL SERVICES au paiement à Monsieur D. de:

- 15.749,87 € bruts au titre d'indemnité compensatoire de préavis,*
- 250,00 € et 166,67 € nets au titre d'éco-chèques,*

à majorer des intérêts légaux et judiciaires à compter des dates d'exigibilité,

Condamne BDV GLOBAL SERVICES à délivrer les documents sociaux suivants à Monsieur D.:

- une fiche de paie,*
- une fiche fiscale,*
- un compte individuel,*

reprenant l'indemnité compensatoire de préavis et les éco-chèques repris ci-avant,

Déboute Monsieur D. du surplus de sa demande,

Délaisse à chacune des parties ses propres dépens,

Dit pour droit que le présent jugement est exécutoire par provision, malgré appel, et sans garantie ».

III. Les demandes en appel

L'objet de l'appel de la sprl Bdv Global Services et ses demandes

La sprl Bdv Global Services demande à la cour du travail de Bruxelles ce qui suit :

- « 1.- Déclarer l'appel recevable et fondée*
- 2.- Dire non fondée l'action du demandeur au principal;*
- 3.- Condamner la partie demanderesse aux entiers dépens et aux indemnités de procédure;*
- 4.- Déclarer la décision à intervenir exécutoire par provision, nonobstant tout recours, et sans caution, ni possibilité de cantonnement ».*

L'appel incident et Les demandes en appel de monsieur D.

Monsieur D. demande à la cour du travail de Bruxelles ce qui suit :

« Déclarer la demande originaire recevable et fondée,

En conséquence,

Condamner BDV GLOBAL SERVICES au paiement des sommes suivantes, sous déduction des retenues en matière de sécurité sociale et de précompte professionnel :

- 15.749,87 euros bruts à titre d'indemnité de rupture du contrat de travail compensatoire de préavis, soit 3 mois + 12 semaines de rémunération : 2.438,06 euros tels que repris sur le C4 x 12,92 + chèques repas (4,91 x 230 jours) + éco chèque de 250 € par an, montant à majorer des intérêts légaux à dater du 13 juin 2016 et des intérêts judiciaires à dater du 13 juin 2017,
- 10.297,92 euros bruts à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable, (2.438,06 euros bruts x 12,92 mois = 31.499,74 € bruts /52 semaines x 17 semaines = 16.893,41 euros bruts, montant à majorer des intérêts légaux à dater du 13 juin 2016 et des intérêts judiciaires à dater du 13 juin 2017,
- 250 € nets à titre d'éco-chèques pour la période de référence d'octobre 2014 à 09/2016 conformément à la CCT du 16 novembre 2009 relative aux éco-chèques et applicable dans le cadre de la CP 320,
- 166,67 euros bruts (250/12 x 8 mois) à titre d'éco-chèques pour la période de référence d'octobre 2015 à juin 2016.

Condamner BDV GLOBAL SERVICES à délivrer, sous une peine d'astreinte de 25 € par jour de retard et par document à défaut de délivrance dans les 30 jours du jugement à intervenir, les documents sociaux suivants : Une fiche de paie, une fiche fiscale et un compte individuel reprenant les condamnations à intervenir (3 documents) ;

Condamner BDV GLOBAL SERVICES aux dépens des 2 instances, en ce compris l'indemnité de procédure, fixés à la somme de 1.480,34 € ».

IV. Les faits

Monsieur D., né le XX XX 1962, a été engagé le 1^{er} juillet 2013 par la sprl Pompes funèbres Diyanet Fani (dont la dénomination sociale a été modifiée en « Bdv Global services » par un procès-verbal de l'assemblée générale du 26 février 2019 déposée au greffe du tribunal de l'entreprise francophone de Bruxelles le 28 février 2019, publié aux annexes du moniteur belge du 12 mars 2019) dans les liens d'un contrat de travail pour travailler en qualité d'ouvrier-chauffeur.

Cette société, créée en juin 2013 par monsieur T. D. (né le XX XX 1984 et fils de monsieur D.) et l'association internationale Diyanet de Belgique, exploite une entreprise générale de pompes funèbres. Les statuts renseignent comme gérants à durée indéterminée monsieur T. D. et l'association internationale Diyanet de Belgique. Selon les précisions données à l'audience par la sprl Bdv Global Services, monsieur T. D. a démissionné de son mandat de gérant en 2014. Monsieur T. D. (titulaire d'un diplôme secondaire selon son contrat de travail) fut par ailleurs engagé comme employé administratif par ladite société le 22 mai 2014.

Par plusieurs mails adressés à monsieur K. (renseigné comme secrétaire comptable de l'association internationale Diyanet de Belgique dans un mail du 21 avril 2016 déposé au dossier de la sprl Bdv Global Services)) et/ou monsieur T. D. en février et en mars 2016 (dont monsieur B., directeur de l'association internationale Diyanet de Belgique, était mis en copie pour l'un d'entre eux), madame E. (travaillant pour le bureau d'expert-comptable Axas Consulting) a sollicité l'envoi de documents comptables afin de pouvoir clôturer le bilan du 31 décembre 2014, déterminer le montant du stock et de la caisse en 2015 et pouvoir établir la déclaration TVA du 1^{er} trimestre 2016. Dans un mail du 1^{er} mars 2016, elle a notamment posé la question de savoir qui sont les prestataires ayant reçu la somme de 81.545,33 euros se retrouvant dans la caisse au 31 décembre 2014. Dans un mail du 16 mars 2016, elle a mentionné que le problème de la caisse avait été réglé par monsieur K. mais qu'elle n'avait pas reçu les autres informations.

Madame E. a par ailleurs adressé un mail le 20 avril 2016 à messieurs K. et B. pour les informer des difficultés subsistantes à obtenir les documents comptables de la sprl Pompes funèbres Diyanet Fani pour 2015 et 2016, en mentionnant par ailleurs que le clôturé du bilan 2014 avait été laborieuse et que le bilan clôturé pour la période de juin 2013 à décembre 2014 a dégagé une perte de 41.274,62 euros et que le solde de la caisse au 31 décembre 2015 était de 81.545,33 euros.

Par mail du 21 avril 2016, monsieur K. a transféré à monsieur T. D. le mail de madame E. du 20 avril 2016 et lui a demandé de fournir les documents demandés en urgence.

Par lettre recommandée du 13 juin 2016 (comportant une signature précédée de la mention « po » (pour ordre) et du nom HK. gérant), la sprl Pompes funèbres Diyanet Fani a notifié à monsieur D. son licenciement pour motif grave en ces termes :

« Nous faisons suite à notre entretien préalable de ce jour soit le lundi 13 juin 2016 et sommes contraints de vous notifier votre licenciement pour faute grave, compte tenu des éléments suivants :

- Vous n'avez pas pu nous fournir de justifications quant aux manquements dans la caisse de la somme de 81.545,33 € (quatre-vingt-un mille cinq cents quarante-cinq euros trente-trois euros cents) pour l'année 2014 et ce malgré nos nombreuses demandes répétées.

- Les mêmes manquements vous sont reprochés pour l'année comptable 2015 jusqu'au 13 juin 2016.

Compte tenu de la gravité des faits qui vous sont reprochés, votre maintien dans l'entreprise s'avère impossible, y compris pendant la durée de votre préavis.

Votre licenciement intervient donc à la première présentation de cette lettre, sans préavis ni indemnité de licenciement.

Les documents sociaux vous seront communiqués par notre secrétariat social ».

Monsieur D. a signé un document dactylographié intitulé « *reconnaissance de dette* » (que la lettre de notification du congé pour motif grave ne mentionne pas) comportant la date du 13 juin 2016 et libellé comme suit:

«Je soussigné D., domicilié à - 16 reconnais devoir à la SPRL Pompes Funèbres Diyanet Fani, dont le siège social est sis chaussée de Haecht 67 à 1210 Bruxelles représenté par son gérant Monsieur HK., la somme de 81.545,33 € (quatre-vingt-un mille cent quarante-cinq euros trente-trois euros cents), montant que j'ai puisé dans la caisse de la SPRL Pompes Funèbres Diyanet Fani durant l'année 2014.

Je m'engage à lui rembourser cette somme, ou produire les documents justificatifs à ce montant pour au plus tard le 13 juillet 2016.

Pour l'année 2015 la comptabilité de la SPRL Pompes Funèbres Diyanet Fani n'étant pas à jour je m'engage également à fournir pour cette même date les pièces justificatives également, faute de quoi les montants manquants dans la comptabilité seront imputés à ma charge.

En date du 15 septembre 2016, la sprl Pompes funèbres Diyanet Fani, l'association internationale Diyanet de Belgique (représentée par son président, monsieur HK.) et monsieur B. ont déposé une plainte avec constitution de partie civile contre monsieur D. et son fils T. D. pour faux, usage de faux, escroquerie, diffamation et calomnie et contre monsieur Y. pour diffamation et calomnie. Il y est fait reproche d'un détournement qui s'élèverait à la somme de 209.000 euros pour l'année 2015 et d'un détournement certain de 81.545,33 euros en 2014. Ladite plainte explique que monsieur D. était chargé en sa qualité de chauffeur de percevoir de la part des clients l'argent qui devait servir à l'inhumation des défunts et devait ensuite le reverser sur le compte de la sprl mais qu'il les a détourné à son propre profit avec la complicité de son fils, monsieur T. D.

En date du 25 octobre 2016, monsieur KA. travaillant pour le bureau d'expert-comptable Axas Consulting a établi une note relative à l'examen de la situation financière de la sprl Pompes funèbres Diyanet Fani, après avoir reçu une décision du conseil de gérance prise le 21 octobre 2016 de procéder à un examen de la situation financière de la sprl Pompes funèbres Dyianet Fani pour les périodes du 19 juin 2013 au 31 décembre 2014, du 1^{er} janvier 2015 au 31 décembre 2015 et du 1^{er} janvier 2016 au 30 septembre 2016.

Cette note débute par les précisions suivantes :

« Cette analyse trouve son origine dans des remarques émises par des tiers sur les comptes de l'année 2015 de la société.

Deux membres du personnel et/ou gérant ont effectué des prélèvements de caisse non justifiés.

Une lettre de reconnaissance de dette a été signée par l'un d'eux confirmant qu'il a « puisé » dans la caisse et qu'il s'engage à « rembourser » les sommes prélevées, « ou à produire les documents justificatifs à ce montant pour au plus tard le 13 juillet 2016 ».

Passé ce délai, la société, n'ayant reçu ni les sommes prélevées, ni les justificatifs, a déposé contre eux, une plainte pénale avec constitution de partie civile au courant du mois de septembre 2016 pour des faits qualifiés de faux, usage de faux et d'escroquerie.

Ces personnes ont été licenciés depuis.

Relevons que notre mission n'est pas assimilable à une quelconque certification des éléments juridiques, fiscaux et comptables dont nous avons été informés au cours de notre mission.

Notre responsabilité sera limitée aux parties, auxquelles notre rapport est adressé. Nous n'accepterons dès lors aucune responsabilité envers une autre partie que celle précitée, ni pour toute autre utilisation du présent rapport que celle exposée précédemment ».

Ladite note, dont le point D commence par la mention que les observations ont été établies sur base des informations chiffrées et des échanges avec la direction, précise au point D.2 que la société a des charges non récurrentes relatives aux écarts de caisse et que le montant des préjudices s'élève pour l'année 2014 à 81.545,33 euros, 98.000 euros pour l'année 2015 et 17.800 euros pour l'année 2016.

Par une ordonnance du 8 octobre 2019, la chambre du conseil du tribunal de 1^{ère} instance de Bruxelles, adoptant les motifs du procureur du Roi du 27 novembre 2018, a décidé qu'il n'y avait pas lieu de poursuivre les inculpés.

Les parties civiles ont interjeté appel à l'encontre de cette ordonnance.

En date du 15 janvier 2020, le parquet général a requis de la chambre des mises en accusation le renvoi de monsieur D. devant le tribunal correctionnel du chef de détournement ou dissipation au préjudice de la sprl Pompes funèbres Diyanet Fani et l'association internationale Diyanet de Belgique de la somme de 81.545,33 euros entre le 1^{er} janvier et le 31 décembre 2014, en estimant que compte-tenu de la signature par monsieur D. de la reconnaissance de dette dans laquelle il reconnaissait avoir puisé ce montant dans la caisse, il existait des preuves suffisantes d'abus de confiance dans son chef.

Par un arrêt du 24 juin 2020 (déposé en 1^{ère} instance et auquel le jugement dont appel et monsieur D. font référence), la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Bruxelles a déclaré l'appel non fondé en relevant notamment en ce qui concerne l'escroquerie :

«L'instruction n'a en effet pas relevé de charges de culpabilité dans le chef des inculpés. Les plaintes des parties civiles semblent en effet trouver leur origine dans une mésentente commerciale, les inculpés ayant créé depuis lors leur propre entreprise funéraire, ainsi que dans un litige toujours pendant devant les juridictions de travail.

L'inculpé D. explique, sans que cela paraisse contraire à la vérité, qu'il a toujours travaillé honnêtement pour la société Global Services, utilisant l'argent de la caisse notamment pour le paiement des imams, des interventions du consulat et des taxes communales. Pour le surplus, l'argent perçu par lui aurait été remis entre les mains du responsable, HK.. L'inculpé D., qui a été entendu par les enquêteurs en présence d'un interprète, explique en outre que les fiches 281.20 ont été rejetées par l'administration suite à sa propre contestation.

Le contenu de la reconnaissance de dette semble peu compatible avec la rédaction, ultérieurement, de fiches comptables qualifiant les montants soi-disant détournés comme une rémunération due par l'employeur. En outre, il n'est nullement impossible que, comme le prétend l'inculpé D., que ce dernier ait signé le document rédigé en français (alors qu'il s'exprime uniquement en turc) pensant qu'il s'agissait d'un accusé de réception des documents liés à son licenciement.

(...)

En conséquence, l'appel sera déclaré recevable mais non fondé ».

Entretemps, monsieur D. a saisi le tribunal du travail francophone de Bruxelles par une citation du 8 juin 2017.

V. L'examen de la contestation par la cour du travail

1. La demande d'indemnité compensatoire de préavis.

Les principes.

Les dispositions légales énoncées ci-après ont fait l'objet d'une interprétation donnée par la jurisprudence et la doctrine citées que la cour de céans approuve.

Sur les dispositions en matière de licenciement pour motif grave

L'article 35 alinéa 1^{er} de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail dispose :

« Chacune des parties peut résilier le contrat sans préavis ou avant l'expiration du terme pour un motif grave laissé à l'appréciation du juge et sans préjudice de tous dommages et intérêts s'il y a lieu.

L'article 35 alinéa 2 de la loi du 3 juillet 1978 définit le motif grave comme suit :

« Est considérée comme constituant un motif grave, toute faute grave qui rend immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre l'employeur et le travailleur ».

Cette définition du motif grave comporte donc trois éléments :

- une faute
- la gravité de cette faute
- l'impossibilité immédiate et définitive de poursuivre toute collaboration professionnelle, en raison de cette faute.

Pour apprécier la gravité du motif invoqué pour justifier le congé sans préavis ni indemnité, le juge peut prendre en considération des faits qui sont étrangers à ce motif et ne sont pas invoqués dans la lettre de congé et sont antérieurs au délai de trois jours, lorsqu'ils sont de nature à l'éclairer sur la gravité du motif allégué (Cass., 6 septembre 2004, J.T.T., 2005, p. 140 ; Cass., 3 juin 1996, J.T.T., 1996, p. 437 ; Cass., 21 mai 1990, R.G. n° 20.608, J.T.T., 1990, p. 435). Il est toutefois nécessaire qu'au moins un fait connu dans le délai de trois jours soit lui-même fautif. Le juge qui dénie tout caractère fautif aux faits situés dans le délai de trois jours ouvrables n'est pas tenu d'examiner un fait antérieur, qui n'est pas de nature à influencer la gravité du comportement de la personne licenciée (Cass., 11 septembre 2006, J.T.T., 2007, p. 4).

Les faits qui sont découverts après la rupture peuvent être pris en considération s'ils constituent une preuve complémentaire du motif invoqué (Cass., 28 février 1978, Bull., 1978, p. 737 ; Cass., 24 septembre 1979, J.T.T., 1980, p. 98 ; Cass., 13 octobre 1986, J.T.T., 1986, p. 462). De tels faits ne peuvent toutefois valoir, par eux-mêmes, comme motif grave.

« Pourvu qu'il ne méconnaisse pas la notion légale de motif grave, le juge apprécie souverainement la gravité de la faute et son incidence sur la possibilité de poursuivre la relation professionnelle. Il peut, à la condition de ne pas modifier les critères que la loi donne de cette notion, avoir égard à tous éléments de nature à fonder son appréciation. En liant l'appréciation de la possibilité de poursuivre les relations professionnelles malgré la faute grave commise par la défenderesse, qui constitue le critère légal de la notion de motif grave, au critère, qui lui est étranger, de la disproportion entre cette faute et la perte de son emploi, l'arrêt viole l'article 35, alinéa 2, de la loi du 3 juillet 1978 » (Cass., 6 juin 2016, R.G. n° S.15.0067.F, www.juridat.be, publié dans Chr.D.S., 2016, pp. 187-190).

En vertu de l'article 35 dernier alinéa de la loi précitée du 3 juillet 1978, *« la partie qui invoque le motif grave doit prouver la réalité de ce dernier ».*

L'article 35, alinéa 3, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail dispose:

« 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 ».

Il ressort de cette disposition que le licenciement pour motif grave doit être notifié dans les trois jours ouvrables suivant le jour où l'employeur a connaissance du fait qui le justifie. Le dimanche ne constitue pas un jour ouvrable. C'est à l'employeur de le démontrer.

Le délai de 3 jours ne commence à courir qu'à partir du moment où la personne ayant le pouvoir de décider du licenciement du défendeur a, pour prendre une décision en connaissance de cause quant à l'existence du fait et aux circonstances de nature à lui attribuer le caractère d'un motif grave, une certitude suffisante à sa propre conviction et aussi à l'égard de l'autre partie et de la justice (Cass.,14 mai 2001,J.T.T.,2001,p.390 ; Cass.,8 novembre 1999,J.T.T.,2000,p. 210; Cass.,7 décembre 1988,R.W.,1999-2000,p.848). Un congé n'est pas irrégulier par le simple fait que celui qui notifie le congé aurait déjà pu prendre connaissance des faits plus tôt (Cass.,14 mai 2001,J.T.T.,2001,p. 390; Cass.,28 février 1994, J.T.T.,1994,p. 286). La connaissance suffisante du fait qui constitue le motif grave ne s'identifie pas à la possibilité, pour l'employeur, de se procurer les moyens de preuve de ce fait (Cass.,22 janvier 1990,rôle n° 8681,www.juportal.be).

Conformément aux règles de preuve, *« l'incertitude subsistant à la suite d'une production d'une preuve, d'où qu'elle vienne, doit nécessairement être retenue au détriment de celui qui avait la charge de la preuve »* (Cass., 17 septembre 1999, Pas., 1999, I, n° 467, p.1164 ; N. Verheyden-Jeanmart, Droit de la preuve, Larcier, 1991, p.43 ; D. Mougenot, La preuve, Rép. Not., Larcier, 1997, p.86, n°27).

Ce principe se retrouve désormais inscrit dans l'article 8.4 alinéa 4 du Code civil relatif aux règles déterminant la charge de la preuve qui dispose :

« En cas de doute, celui qui a la charge de prouver les actes juridiques ou faits allégués par lui succombe au procès, sauf si la loi en dispose autrement (...) ».

L'article 8.5 dudit Code dispose :

« Hormis les cas où la loi en dispose autrement, la preuve doit être rapportée avec un degré raisonnable de certitude ».

Sur les contours de l'autorité de la chose jugée du pénal sur le civil

L'article 4 alinéa 1^{er} du titre préliminaire du Code de procédure pénale dispose :

« L'action civile peut être poursuivie en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique. Elle peut aussi l'être séparément; dans ce cas l'exercice en est suspendu tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur l'action publique, intentée avant ou pendant la poursuite de l'action civile, pour autant qu'il existe un risque de contradiction entre les décisions du juge pénal et du juge civil et sans préjudice des exceptions expressément prévues par la loi ».

L'autorité de la chose jugée du pénal sur le civil, telle qu'elle est consacrée par l'article 4 du titre préliminaire du Code de procédure pénale s'attache à ce qui a été certainement et nécessairement jugé par le juge pénal concernant l'existence des faits mis à charge du prévenu, en prenant en considération les motifs qui sont le soutien nécessaire de la décision répressive (Cass.,4 mai 2017,C.16.0187.F,www.juportal.be).

L'autorité de la chose jugée du pénal sur le civil s'applique aux décisions définitives et irrévocables. L'irrévocabilité d'une condamnation pénale résulte de ce qu'elle n'est plus passible de recours ordinaires ou de pourvoi en cassation, soit parce qu'ils ont été exercés, soit parce que les délais sont expirés (Cass.,9 décembre 2009,P.09.1416.F,www.juportal.be).

« En matière répressive, le principe général du droit invoqué par le moyen signifie notamment que ce qui a été jugé au pénal doit être tenu pour vrai et s'impose dès lors, en règle, au juge civil saisi ultérieurement.

Pour qu'il y ait autorité de la chose jugée, il faut donc, au moins, qu'il y ait une décision d'une juridiction répressive statuant au fond sur l'objet de l'action publique et identité des faits soumis par après au juge répressif ou civil » (Cass.,5 décembre 2012, P.12.1292.F, www.juportal.be).

« Les ordonnances de la chambre du conseil et les arrêts de la chambre des mises en accusation n'ont pas d'autorité de la chose jugée quant à l'existence des faits ou à leur qualification. En effet, l'autorité de la chose jugée qui s'y attache est toujours limitée à leur objet, soit à la question de savoir s'il y a lieu ou non de poursuivre la procédure (question de la saisine de la juridiction de fond) » (D. Chichoyan et G. Falque,Autorité de la chose jugée en matière pénale,Postalis Memorialis,Janvier 2022,orbi.uliege.be,A.285/4 et les références citées en notes infrapaginales 5 et 6).

Faisant application de ces principes, la Cour de cassation a ainsi décidé dans le cadre d'un pourvoi dirigé contre un arrêt rendu par une cour du travail sur des faits invoqués à l'appui d'un licenciement pour motif grave (Cass.,29 mars 1999,S980105F,www.juportal.be):

« Attendu que l'ordonnance ou l'arrêt de non-lieu rendus par une juridiction d'instruction en raison de l'absence de charges suffisantes contre l'inculpé n'ont pour effet que d'arrêter provisoirement l'exercice de l'action publique; qu'ils n'ont donc pas l'autorité de la chose jugée à l'égard de l'action portée devant le juge civil par une partie qui entend faire valoir des droits déduits de l'existence des faits reprochés;

Attendu qu'en décidant que les faits reprochés à la première défenderesse qui ont fait l'objet de l'arrêt de non-lieu rendu le 18 mars 1997 par la cour d'appel de Mons, chambre des mises en accusation, "ne peuvent entrer en considération dans l'appréciation des motifs graves" allégués contre elle au motif qu'ils doivent être tenus pour non établis en vertu de l'autorité de la chose jugée s'attachant à cet arrêt, l'arrêt attaqué viole les dispositions légales et méconnaît le principe général du droit visés au moyen;

Que le moyen est fondé ».

Application.

Le jugement dont appel a considéré que la preuve du respect du double délai prescrit par l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978 n'était pas rapportée de manière crédible et que surabondamment les reproches formulés au titre de motif grave ne pouvaient être considérés d'une telle gravité qui aurait rendu impossible toute continuation de la relation de travail.

La question du respect du délai de 3 jours à partir de la connaissance des faits prescrit par l'article 35 alinéa 3, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail est une disposition impérative.

Si la sprl Bdv Global Services démontre que différents documents comptables ont été demandés à monsieur T. D. notamment par des mails de février et mars 2016 et que la comptable, madame E. se plaignait encore de certaines difficultés à obtenir des documents comptables en avril 2016, il résulte toutefois du mail du 21 avril 2016 de cette dernière que le bilan 2014 avait pu être clôturé et que les documents manquants concernaient les années 2015 et 2016.

Par ailleurs, la sprl Bdv Global Services n'explique pas pour quelle raison il a fallu attendre le 13 juin 2016 pour convoquer monsieur D. (et son fils) à un entretien ni ce qu'elle a entrepris entre le 21 avril 2016 (date à laquelle elle a adressé un mail à monsieur T. D. pour obtenir les documents encore réclamés par la comptable par mail du 20 avril 2016) et le 13 juin 2016.

La sprl Bdv Global Services ne dépose aucune autre pièce afférente à cette période (comme par exemple un mail adressé à monsieur T. D. postérieurement au 21 avril 2016 ou une attestation d'un témoin sur des démarches quelconques entreprises pour examiner la comptabilité), ce qui pose la question de savoir si la sprl Bdv Global Services n'a pas pu obtenir les documents demandés concernant les années 2015 et 2016.

La sprl Bdv Global Service écrit en terme de conclusions que : *« un élément important qui a également permis à la société d'être certain des auteurs des infractions commises, c'est que le sieur D. a, en janvier 2016, repris une société et en a fait une société de pompes funèbres et que probablement une partie des fonds détournés a servi à la reprise et à l'établissement de cette dernière »*. Elle n'établit toutefois pas à quelle date elle a eu connaissance de ce fait (qui ne constitue du reste en rien la preuve d'un détournement de sommes par monsieur D.).

La note relative à l'examen de la situation financière de la sprl Bdv Global Services établie le 25 octobre 2016 suite à une mission confiée par une décision de ladite société du 21 octobre 2016 ne peut pas constituer la pièce ayant permis de donner une connaissance suffisante des faits qui aurait justifié un licenciement pour motif grave le 13 juin 2016.

Il existe dès lors un flou sur ce qui a permis à la sprl Bdv Global Services d'obtenir une connaissance suffisante des faits entre le 21 avril 2016 et le 13 juin 2016. La prétendue enquête évoquée par la sprl Bdv Global Services à l'audience suite à une question de la cour n'est étayée par aucun élément de preuve.

Le seul élément connu est qu'il n'est pas contesté qu'elle a eu un entretien le 13 juin 2016 avec monsieur D. (et son fils), dont elle explique qu'il avait pour objectif de permettre aux sieurs D. de s'expliquer sur une perte constatée.

Dans le contexte précité, cet élément est insuffisant pour démontrer que la connaissance suffisante des faits a été obtenue dans les 3 jours qui précèdent la notification du congé pour motif grave.

En tout état de cause et même à faire fi de la question du délai de 3 jours dont l'absence de preuve du respect suffit à rendre le licenciement pour motif grave irrégulier, la cour considère de toute manière que la sprl Bdv Global Services ne démontre pas que monsieur D. a commis les faits invoqués au titre de motif grave.

La lettre de congé pour motif grave reproche à monsieur D. de ne pas avoir pu fournir une justification quant aux manquements dans la caisse de la somme de 81.545,33 euros pour l'année 2014 malgré de nombreuses demandes répétées et d'avoir commis les mêmes manquements pour l'année comptable 2015 jusqu'au 13 juin 2016. La sprl Bdv Global services invoque en terme de conclusions qu'il a commis un détournement expliqué comme suit : *« monsieur D., en particulier, était chargé en sa qualité de chauffeur de percevoir de la part des clients l'argent qui devait servir à l'inhumation des défunts ; Cet argent devait être reversé immédiatement sur la compte de la sprl Pompes funèbres Diyanet Fani mais il s'avère que monsieur D., non seulement ne les a pas versé sur le compte de la société mais les a détourné à son propre profit (...) »*. Elle aborde essentiellement en terme de conclusions le détournement se reportant à l'année 2014.

La cour ne retrouve pas la trace d'une demande d'information adressée à monsieur D. sur des manquements dans la caisse alors que la sprl Bdv Global Services fait état de demandes répétées. Monsieur D. est chauffeur et ne s'occupait pas de la comptabilité. Les différents mails sont adressés à son fils.

La note relative à l'examen de la situation financière de la société datée du 25 octobre 2016 n'est pas comme telle un rapport d'audit étant donné que son rédacteur mentionne que sa mission n'est pas assimilable à une quelconque certification des éléments juridiques, fiscaux et comptables dont il a été informé. Cette note a par ailleurs été établie suite à des échanges avec la direction et après être partie du postulat que monsieur D. avait puisé dans la caisse comme le mentionnait la reconnaissance de dette signée le 13 juin 2016.

A cet égard, la cour n'estime pas que la reconnaissance de dette puisse constituer un aveu extrajudiciaire.

Monsieur D. a expliqué en effet qu'il ne parle pas suffisamment le français pour comprendre la teneur de ce document préalablement rédigé par la sprl Bdv Global Services qu'il a signé en pensant qu'il s'agissait d'un accusé de réception de documents relatifs à son licenciement. A l'appui de l'argument lié au manque de connaissance du français, la cour constate que monsieur D. fut entendu par les enquêteurs en présence d'un interprète, ce qui n'aurait pas de sens s'il maîtrisait le français. Comme il en a été question à l'audience, la lettre de licenciement ne fait pas référence à cette reconnaissance de dette, ce qui accrédite la thèse que cet écrit a été signé après que monsieur D. se soit vu notifier son licenciement et qu'il a pu croire dans ce contexte qu'il s'agissait de documents relatifs à ce licenciement.

Enfin, la cour relève que la sprl Bdv Global Services a fait établir une fiche 281.20 afférent aux revenus 2014 renseignant que monsieur D. a perçu une rémunération comme dirigeant d'entreprise de 81.545,33 euros et un avis de rectification de la déclaration à l'impôt des personnes physiques a été adressé le 27 juillet 2017 à monsieur D. en lui reprochant d'avoir omis de renseigner pour l'année 2014 la perception d'un montant de 81.545,33 euros à titre de rémunérations. La sprl Bdv Global Services ne donne aucune explication sur la raison pour laquelle elle a fait établir une telle fiche qui est de nature à contredire que monsieur D. ait détourné la somme de 81.545,33 euros.

Au vu des développements qui précèdent, la cour estime que le licenciement pour motif grave n'est pas justifié.

Monsieur D. a dès lors droit au montant non contesté quant au calcul de 15.749,87 euros brut à titre d'indemnité de rupture, à augmenter des intérêts légaux à partir du 13 juin 2016 puis des intérêts judiciaires à partir du 13 juin 2017.

2. La demande liée aux écochèques pour les périodes de référence d'octobre 2014 à septembre 2015 et d'octobre 2015 à juin 2016.

Monsieur D. a droit aux écochèques réclamés (dont la sprl Bdv Global services a précisé à l'audience ne pas en contester le bien-fondé), soit la somme de 250 euros nets pour la période de référence d'octobre 2014 à septembre 2015 et la somme de 166,67 euros net (et non brut) pour la période de référence d'octobre 2015 à juin 2016. Ces sommes doivent être augmentée des intérêts légaux à partir du 13 juin 2016 puis des intérêts judiciaires à partir du 13 juin 2017 comme réclamés (en page 4 de ses conclusions).

3. La demande d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable.

Les principes.

La cour partage l'interprétation donnée par la jurisprudence et la doctrine citée ci-après aux dispositions légales invoquées dans le cadre des principes.

L'article 8 de la convention collective de travail n°109 inscrit dans le chapitre IV définit le licenciement manifestement déraisonnable comme « *le licenciement d'un travailleur engagé pour une durée indéterminée, 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* ».

Le commentaire qui en est donné par les partenaires sociaux dans la convention est le suivant :

« Le contrôle du caractère déraisonnable du licenciement ne porte pas sur les circonstances du licenciement. Il porte sur la question de savoir si les motifs ont ou non un lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur ou s'ils sont fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service et si la décision n'aurait jamais été prise par un employeur normal et raisonnable.

En outre, l'exercice du droit de licencier de l'employeur est contrôlé à la lumière de ce que serait l'exercice de ce droit par un employeur normal et raisonnable. Il s'agit d'une compétence d'appréciation à la marge, étant donné que l'employeur est, dans une large mesure, libre de décider de ce qui est raisonnable : il faut respecter les différentes alternatives de gestion qu'un employeur normal et raisonnable pourrait envisager.

Il s'agit donc d'un contrôle marginal. Seul le caractère manifestement déraisonnable du licenciement peut être contrôlé, et non l'opportunité de la gestion de l'employeur (c'est-à-dire son choix entre les différentes alternatives de gestion raisonnables dont il dispose). L'ajout du mot " manifestement " à la notion de " déraisonnable " vise précisément à souligner la liberté d'action de l'employeur et le contrôle à la marge. Ce dernier élément est également dicté par l'impossibilité pratique de contrôler la gestion de l'employeur autrement qu'à la marge ».

Une lecture littérale du texte de l'article 8 de la convention collective de travail n°109 devrait conduire à considérer qu'un licenciement qui se base sur des motifs qui ont un lien avec la conduite du travailleur, son aptitude ou est fondé sur les nécessités de fonctionnement de l'entreprise n'est pas manifestement déraisonnable sans qu'il faille vérifier en outre si ce licenciement n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable. Une telle lecture reviendrait à redonner vie à l'ancienne jurisprudence de la Cour de cassation développée en matière de licenciement abusif qui ne laissait aucun pouvoir d'appréciation aux juridictions du fond puisqu'il suffisait par exemple que le licenciement ait lieu pour un motif lié à la conduite même non fautive du travailleur pour que le licenciement ne soit pas abusif (voir notamment Cass., 6 juin 1994, R.G.C.930131.F, www.juridat.be ; Cass., 7 mai 2001, J.T.T., 2001, obs. C. Wantiez, p. 407). Seul serait alors sanctionné le licenciement pour un motif autre que ceux énoncés dans le texte mais que n'aurait jamais décidé un employeur normal et raisonnable. Les hypothèses visées seraient dès lors très rares. Rentrerait par exemple dans cette définition le licenciement « repréailles » à une revendication légitime du travailleur.

Une autre lecture plus conforme à la volonté des partenaires sociaux doit être donnée de la notion de licenciement manifestement déraisonnable.

En effet, la Cour de cassation a effectué un revirement de sa jurisprudence précitée en matière de licenciement abusif en considérant par un arrêt du 22 novembre 2010 que le licenciement pour un motif en rapport avec la conduite du travailleur est abusif lorsque ce motif est manifestement déraisonnable (voir Cass., 22 novembre 2010, J.T.T., 2011, p. 3).

En reprenant le concept de licenciement « manifestement déraisonnable » et en intégrant dans sa définition l'ancienne définition donnée par l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978, les partenaires sociaux se sont manifestement inspirés de cette jurisprudence de la Cour de cassation, en ajoutant toutefois la notion d'employeur normal et raisonnable.

L'interprétation à donner de l'article 8 de la convention collective de travail est dès lors que le licenciement manifestement déraisonnable est soit celui qui a lieu pour 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, soit celui qui a lieu pour des motifs qui ont un lien avec la conduite ou l'aptitude du travailleur ou qui sont fondés sur les nécessités de fonctionnement de l'entreprise mais dans pareils cas qui n'aurait jamais été décidé par un employeur normal et raisonnable. Cette interprétation revient à considérer que le « et » apparaissant dans la définition doit se comprendre comme un « ou ».

Cette interprétation faite, il n'en reste pas moins que, comme précisé ci-avant, , « *seul le caractère manifestement déraisonnable du licenciement peut être contrôlé, et non l'opportunité de la gestion de l'employeur (c'est-à-dire son choix entre les différentes alternatives de gestion raisonnables dont il dispose)* ».

Même sous l'ancienne jurisprudence de la Cour de cassation en matière de licenciement abusif ouvrier, il fut décidé que *“l'appréciation de la légitimité du motif de licenciement fondé sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service n'autorisait pas le juge à substituer à ceux de l'employeur ses propres critères d'organisation de ce fonctionnement”* (Cass., 16 février 2015, J.T.T., 2015, p. 196).

Lorsque les nécessités du fonctionnement de l'entreprise sont invoquées, le juge n'exerce qu'un contrôle marginal sur le caractère nécessaire du licenciement au regard du fonctionnement de l'entreprise. Il doit cependant vérifier si les faits invoqués sont établis, s'il existe lien entre ces faits et le fonctionnement de l'entreprise et s'il existe un lien causal entre ces faits et le licenciement.

L'article 9 de la convention précitée dispose :

« §1. En cas de licenciement manifestement déraisonnable, l'employeur est redevable d'une indemnisation au travailleur.

§ 2. L'indemnisation qui est octroyée au travailleur correspond au minimum à trois semaines de rémunération et au maximum à 17 semaines de rémunération.

§ 3. L'indemnisation n'est pas cumulable avec toute autre indemnité qui est due par l'employeur à l'occasion de la fin du contrat de travail, à l'exception d'une indemnité de préavis, d'une indemnité de non-concurrence, d'une indemnité d'éviction ou d'une indemnité complémentaire qui est payée en plus des allocations sociales ».

La convention collective de travail n°109 donne ainsi au juge une fourchette comprise entre 3 et 17 semaines.

Le critère d'appréciation est loin d'être évident. Le commentaire donné par les partenaires sociaux est en effet de faire dépendre le montant de l'indemnisation de *« la gradation du caractère manifestement déraisonnable »*.

Une situation est manifestement déraisonnable ou ne l'est pas. Sauf cas extrême (par exemple un licenciement « repréailles »), il est difficile d'apprécier si une situation est faiblement manifestement déraisonnable, est moyennement manifestement déraisonnable ou est fortement manifestement déraisonnable.

S'agissant de la charge de la preuve, l'article 10 de la convention dispose :

« En cas de contestation, la charge de la preuve entre l'employeur et le travailleur est réglée de la manière suivante :

- 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 ».

Application.

Monsieur D. réclame une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable.

La sprl Bdv Global Services se limite à énoncer au point 20 de ses conclusions qu'elle s'attache à démontrer que le licenciement n'est pas déraisonnable pour ensuite concentrer sur le licenciement pour motif grave.

La cour a considéré que la sprl Bdv Global Services n'établissait pas la réalité du fait retenu comme motif grave. La constitution d'une société de pompes funèbres par monsieur D. en janvier 2016 n'était pas invoqué comme motif de licenciement dans la lettre de congé et il n'est même pas démontré que la sprl Bdv Global Services en ait eu connaissance au moment du licenciement. Ce fait ne peut dès lors pas constituer l'un des motifs de licenciement sur base duquel il y a lieu d'apprécier si le licenciement est manifestement déraisonnable, contrairement à ce qu'a décidé le premier juge.

Le licenciement de monsieur D. n'est dès lors pas lié à sa conduite, à son aptitude ou aux nécessités de fonctionnement de l'entreprise.

Un tel licenciement est manifestement déraisonnable.

Dans le contexte précité d'un licenciement fondé à la légère sur des faits graves mais non démontrés qui mettent en cause la probité de monsieur D., il se justifie de faire droit à la demande d'obtention d'une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable égale à 17 semaines de rémunération, soit un montant de 10.297,92 euros brut, à augmenter des intérêts légaux à partir du 13 juin 2016 puis des intérêts judiciaires à partir du 13 juin 2017.

4. La demande liée à la délivrance des documents sociaux.

Monsieur D. sollicite la condamnation de la sprl Bdv Global Services à lui délivrer dans les 30 jours de la décision à intervenir une fiche de paie, une fiche fiscale et un compte individuel reprenant le montant des condamnations, sous astreinte de 25 euros par jour de retard et par document.

Cette demande est fondée dans la mesure qui suit.

L'astreinte ne sera due qu'à défaut de délivrance au-delà d'un délai de 30 jours à partir de la signification de l'arrêt et le montant total des astreintes ne pourra pas dépasser la somme de 1.000 euros.

VI. La décision de la cour du travail

La cour déclare l'appel recevable mais non fondé.

La cour déclare l'appel incident recevable et fondé.

La cour réforme partiellement le jugement dont appel.

La cour condamne la sprl Bdv Global Services à payer à monsieur D. :

-15.749,87 euros brut à titre d'indemnité de rupture, à augmenter des intérêts légaux à partir du 13 juin 2016 puis des intérêts judiciaires à partir du 13 juin 2017.

-250 euros nets à titre d'écochèques pour la période de référence d'octobre 2014 à septembre 2015 et 166,67 euros net à titre d'écochèques pour la période de référence d'octobre 2015 à juin 2016, à augmenter des intérêts légaux à partir du 13 juin 2016 puis des intérêts judiciaires à partir du 13 juin 2017.

-10.297,92 euros brut, à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable, à augmenter des intérêts légaux à partir du 13 juin 2016 puis des intérêts judiciaires à partir du 13 juin 2017.

La cour condamne la sprl Bdv Global Services à délivrer à monsieur D. une fiche de paie, une fiche fiscale et un compte individuel reprenant le montant des condamnations, sous peine d'une astreinte de 25 euros par jour de retard et par document manquant à défaut de délivrance au-delà du délai de 30 jours à partir de la signification de l'arrêt, sans que le total des astreintes ne puisse dépasser 1.000 euros.

La cour condamne la sprl Bdv Global Services à payer à monsieur D. les dépens des deux instances à ce jour, à savoir :

- frais de citation introductive d'instance de 185,01 euros
- l'indemnité de procédure de 1^{ère} instance liquidée à la somme de 1.540 euros.
- l'indemnité de procédure d'appel liquidée à la somme de 1.540 euros.

La cour met à charge de la sprl Bdv Global Services la contribution de 22 euros au fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne, déjà payée.

Cet arrêt est rendu et signé par :

, conseiller,
, conseiller social au titre d'employeur, désigné par une ordonnance du
7.11.2023 (rép : 2023/2671)
, conseiller social au titre d'ouvrier,
Assistés de , greffier

et prononcé, à l'audience publique de la 6^{ème} Chambre extraordinaire de la Cour du travail
de Bruxelles, le 17 janvier 2024, où étaient présents :

, conseiller,
, greffier