Rep.N°2010/2739

2ème Chambre

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU SEPT OCTOBRE 2010

Loi 19 mars 1991
Contradictoire
Définitif

EN CAUSE DE :

UMICORE SA, ayant son siège social à 1000 Bruxelles, rue du Marais, 31, inscrite à la Banque carrefour des entreprises sous le numéro 0401.574.852,

appelante, comparaissant par Maître VANAVERBEKE Luc, avocat à 1000 Bruxelles, rue Bréderode, 13

CONTRE :

Madame D.

intimée, comparaissant par Maître REMOUCHAMPS Sophie, avocat à 1050 BRUXELLES, Rue Lesbroussart 89

EN PRESENCE DE :

1. **l'Organisation syndicale C.S.C.** , dont les bureaux sont établis à 1030 BRUXELLES, Chaussée de Haecht 579,

   qui ne comparaît pas,

2. **l'Organisation syndicale C.N.E.**, dont le siège social est établi à 1000 Bruxelles, rue Pletinckx, 19,

   qui ne comparaît pas

*

* *

La Cour, après en avoir délibéré, prononce l'arrêt suivant :

Le présent arrêt est rendu essentiellement en application de la législation suivante :

- le Code judiciaire,
- la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,
- la loi du 19 mars 1991 portant un régime de licenciement particulier pour les délégués du personnel aux conseils d'entreprise et aux comités de sécurité, d'hygiène et d'embellissement des lieux de travail, ainsi que pour les candidats délégués du personnel,

Les pièces de la procédure légalement requises figurent au dossier, et notamment :

- la requête d'appel reçue au greffe de la Cour du travail de Bruxelles le 2 août 2010, dirigée contre le jugement prononcé par la 1re chambre du Tribunal du travail de Bruxelles à l'audience publique et extraordinaire du 15 juillet 2010,
- la copie conforme du jugement précité,
- les conclusions et nouvelles conclusions de la partie intimée déposées respectivement le 26 août 2010 et le 13 septembre 2010,
- les conclusions de la partie appelante déposées le 8 septembre 2010,
- le dossier de la partie appelante déposé le 13 août 2010 et ses pièces nouvelles, jointes à ses conclusions,
- le dossier de la partie intimée déposé le 26 août 2010 et ses pièces nouvelles jointes à ses dernières conclusions.

La cause a été plaidée et prise en délibéré à l'audience publique extraordinaire du 15 septembre 2010.

I. FAITS ET ANTECEDENTS DE LA PROCEDURE.

I.1. Les faits.

1.
Madame Marie-Christine D est entrée au service de la SOCIETE DES MINES ET FONDERIES DE ZINC DE LA VIEILLE-MONTAGNE à Angleur (Liège) le 15 décembre 1986, en qualité de commis au sein du service commercial, dans les liens d'un contrat de travail à durée indéterminée.

En 1990, l'entreprise a été absorbée par ACEC-UNION MINIERE. Après différentes modifications, la société est devenue la SA UMICORE (2001).

2.
Madame D a la qualité de membre effectif du CPPT et de membre suppléant du CE, sa candidature aux dernières élections sociales ayant été présentée par la CSC.

3.
Par courrier recommandé du 13 avril 2010, la SA UMICORE a notifié à Madame D. son intention de la licencier pour motif grave dans les termes suivants :

« *Madame,*

Nous vous adressons la présente conformément au prescrit de l'article 4 § 1 de la loi du 19 mars 1991 établissant la procédure de licenciement des candidats et délégués du personnel au conseil d'entreprise et au comité pour la prévention et la protection au travail.

1. Nous avons pris connaissance de comportements gravement fautifs de votre part dénotant un très sérieux manque de professionnalisme dans votre comportement et l'exécution de votre travail.

2. Dans le cadre de votre fonction au sein du département « General Services », vous aviez, outre votre fonction de distribution de courrier aux différents services de la société, la gestion d'une petite caisse interne. Cette caisse interne qui contient un montant maximum de 500,00 € sert pour des petites dépenses qui doivent être exposées immédiatement pour la gestion de votre département ou d'un autre département du siège de Bruxelles (par exemple, le paiement des frais de port, timbres, achat de peinture pour petits travaux d'entretiens, achat d'huile pour les véhicules de société, achat de cartes de soutien aux pompiers et policiers locaux, etc.). Toutefois les dépenses effectuées au moyen de cette caisse sont indiquées dans un document comptable que vous teniez à jour et complétiez dès qu'une dépense était effectuée. Ce document était régulièrement clôturé, lorsque la caisse devait être remplie à nouveau ou pour la facturation au service comptabilité. Au préalable, vous signiez ce document ainsi que votre chef direct, Monsieur Rudi T. Assistant Coordinator General Services.

Le 8 avril dernier, vous vous êtes rendue auprès de Monsieur T. et lui avez remis le document comptable en question correspondant à la période mars-avril 2010 pour qu'il le signe. Il s'aperçut alors qu'une dépense dénommée « accessoire GSM » pour un montant de 50 EUR y était mentionnée avec en annexe, comme document justificatif, la preuve d'achat d'une carte de recharge GSM Mobistar (Tempo) le 19 mars 2010.

Monsieur T. vous demande immédiatement de justifier cette dépense et vous lui avez répondu, sans hésitation et/ou scrupule, que vous aviez acheté vous-même cette carte pour votre GSM personnel en utilisant 50 € de la caisse.

Vous avez expliqué que cela était, selon vous, autorisé car UMICORE payait l'usage d'un GSM professionnel avec abonnement à certains autres travailleurs mais que UMICORE n'avait pas mis à votre

disposition un tel GSM et que dès lors vous rechargiez votre GSM privé au frais de la société.

Le même jour, Monsieur T a relaté ces faits à son supérieur, Monsieur Marc L qui vous demanda également d'expliquer les faits relatés ci-dessus et de lui fournir les pièces justificatives nécessaires. Il vous expliqua en outre qu'il n'était nullement justifié qu'UMICORE prenne en charge vos frais de GSM. Vous avez enfin déclaré à Monsieur L que vous faisiez ainsi depuis des années et qu'un « usage » était né.

Vendredi matin, le 9 avril 2010, Monsieur L signala à son tour ces faits à Monsieur Jan W , Manager Personnel Departement & General Services d'Umicore Bruxelles. Monsieur W auditionna Monsieur T et L sur ces faits et pris contact avec le service comptabilité pour rechercher d'autres dépenses dénommées « accessoires GSM ». Trois notes comptables, mentionnant des dépenses similaires datées du 15 juin 2009, 2 février 2009 et 10 juillet 2008 furent retrouvées. La grande différence avec la note du 19 mars 2010 était que n'y était pas attachée une copie de la preuve d'achat de la carte de recharge GSM.

3. Nous ne pouvons accepter un tel comportement gravement fautif qui constitue incontestablement un motif grave qui rend définitivement impossible la poursuite de toute collaboration professionnelle avec vous. La nécessaire confiance que nous devons légitimement pouvoir maintenir en vous est en effet irrémédiablement détruite.

Nous nous trouvons donc contraints, en application de la loi du 19 mars 1991 relative à la protection contre le licenciement des candidats et délégués du personnel aux conseils d'entreprise et aux comités pour la prévention et la protection au travail, de saisir par requête le président du Tribunal du travail de Bruxelles en vue de faire reconnaître la faute qui vous est reprochée comme constitutive d'un motif grave justifiant un licenciement immédiat, sans préavis ni indemnité.

(...) . ».

4.
Par courrier séparé du même jour, la société a avisé l'organisation syndicale de Madame D , de son intention de licencier celle-ci pour motif grave.

5.
A la même date, la SA UMICORE a saisi la Présidente du Tribunal du travail de Bruxelles d'une requête sur la base de l'article 4, § 1er de la loi du 19 mars 1991

Par ordonnance du 26 avril 2010, la Présidente du tribunal a constaté la non-conciliation des parties et a suspendu le contrat de travail de Madame

D pendant la durée de la procédure en admission du motif grave de licenciement.

I.2. La demande originaire.

La citation comme en référé a été signifiée le 28 avril 2010.

La demande de la SA UMICORE tend à entendre déclarer que les faits dénoncés dans la lettre du 13 avril 2010 sont constitutifs de motifs graves justifiant le licenciement de Madame D

I.3. Le jugement dont appel.

Le 15 juillet 2010, la 1re chambre du Tribunal du travail de Bruxelles a prononcé le jugement suivant :

> « *Statuant après un débat contradictoire entre la SA Umicore et Madame D en l'absence de la CSC et de la CNE,*
>
> *Après avoir entendu l'avis oral conforme de l'auditorat du travail,*
>
> *Déclare la demande non fondée ; en déboute la SA Umicore ;*
>
> *Condamne la SA UMICORE à payer à Madame D. 1.200 euros à titre d'indemnité de procédure ; laisse à charge de la SA Umicore ses propres dépens.* ».

II. OBJET DE L'APPEL ET DEMANDES DES PARTIES EN DEGRE D'APPEL.

II.1.
La SA UMICORE fait appel et demande à la Cour du travail de Bruxelles de :

> « ***A titre principal :***
>
> *Déclarer l'appel recevable et fondé ;*
>
> *En conséquence, réformer le jugement dont appel en ce qu'il a décidé que l'existence d'une faute grave n'était pas établie et déclaré non fondée l'action de la S.A. UMICORE tendant à se faire autoriser à licencier Madame D pour motifs graves, sans préavis ni indemnité ;*
>
> *Et déclarer la demande de la S.A. UMICORE recevable et fondée et, en conséquence, dire pour droit que les faits reprochés à Madame D sont constitutifs de motifs graves qui rendent immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle au sens de l'article 35 de la Loi sur les contrats de*

travail en manière telle que son contrat de travail peut être rompu pour motifs graves, sans préavis ni indemnité par la S.A. UMICORE ;

Condamner solidairement les intimés aux dépens de l'instance, en ce compris l'indemnité de procédure.

A titre subsidiaire :

Autoriser la S.A. UMICORE à établir, par la voie d'enquêtes, les faits suivants :

1. *Madame D. a reconnu avoir pris à plusieurs reprises des sommes d'argent dans la « petite caisse » qu'elle gérait ;*

2. *Madame D. n'a eu un GSM professionnel qu'entre le 1er mai 2006 et le 31 mai 2007 ;*

3. *Personne dans l'entreprise ne possède un GSM avec carte de recharge et les règles relatives à l'usage du GSM professionnel sont connues de tous ;*

4. *La communication sur les raisons du licenciement de Monsieur D. a été faite à Madame D. ainsi qu'à l'ensemble des membres du département General Services ;*

5. *Il n'y avait aucune tension importante relative à l'organisation des horaires de travail au sein du service courrier.*

Pour ce faire, convoquer les témoins suivants :

- *Monsieur Marc L. , dont le lieu de travail est situé au sein de la S.A. UMICORE, rue de Marais, 31 ;*

- *Monsieur Rudi T. dont le lieu de travail est situé au sein de la S.A. UMICORE, rue de Marais, 31 ;*

Réserver à statuer sur le surplus. ».

II.2.
La partie intimée conclut au non-fondement de l'appel et demande la confirmation du jugement *a quo* ; elle postule la condamnation de l'appelante aux dépens d'appel, soit la somme de 1.200 €.

A titre subsidiaire, elle demande l'autorisation de rapporter la preuve la voie d'enquête des faits suivants :

1. Jusqu'en juin 2006, le supérieur direct de Madame L. (de même que de ses 2 collègues directs) était Monsieur D., qui se présentait comme tel auprès d'elle-même et des membres du personnel de la BU.

2. Madame D a reçu, dans le cadre de l'exécution du contrat de travail, le GSM de la BU.

3. Ce GSM était alimenté par un système de crédit (carte prépayée – recharge du crédit d'appel).

4. Madame D a cependant continué à utiliser son GSM privé pour les communications professionnelles.

5. Depuis plusieurs années, Madame D était donc joignable par GSM uniquement sur son numéro de téléphone personnel 0498 30 54 74, numéro qui était utilisé dans le cadre de l'exécution des tâches professionnelles.

6. Monsieur D a autorisé Madame D à se faire rembourser des recharges pour son GSM privé, en raison de son usage professionnel.

L'intimée précise que les personnes à entendre comme témoins sont :

- Monsieur Philippe D , dont le domicile est établi à

- Monsieur José C , dont le lieu de travail est situé au sein de la S.A. UMICORE, rue de Marais, 31

- Monsieur Bilal B , dont le lieu de travail est situé au sein de la S.A. UMICORE, rue de Marais, 31

- Monsieur Alain V , dont le lieu de travail est situé au sein de la S.A. UMICORE, rue de Marais, 31.

III. DISCUSSION ET DECISION DE LA COUR.

A. Motifs du jugement du 15 juillet 2010.

Le jugement attaqué a dit la demande en autorisation de licenciement pour motif grave non fondée.

Les premiers juges ont, en effet, considéré,

Concernant la preuve du motif grave :

« ... *Madame L ne nie pas avoir prélevé les sommes en question dans la caisse, mais conteste avoir eu une intention malhonnête car ces prélèvements auraient été destinés à couvrir ses frais de GSM exposés pour l'exécution de son contrat de travail. Elle soutient par ailleurs avoir été autorisée à procéder de la sorte par Monsieur Defrenne, précédemment responsable de la caisse.*

A supposer qu'il soit établi, le caractère malhonnête du comportement de Madame D en d'autres termes l'intention frauduleuse, est une circonstance de nature à conférer au prélèvement dans la caisse le caractère d'un motif grave.

L'intention frauduleuse ne résulte pas nécessairement des prélèvements eux-mêmes. Il incombe donc à la SA Umicore de la démontrer... » ;

Concernant l'appréciation du motif grave :

que : « *Madame D a prélevé la somme de 50 euros dans la caisse qui lui était confiée à quatre reprises : les 10 juillet 2008, 2 février 2009, 15 juin 2009 et 19 mars 2010. Elle a inscrit ces prélèvements dans le document comptable de la caisse avec la mention « accessoire GSM ». Le dernier prélèvement a, en outre, été accompagné d'une preuve d'achat d'une carte de recharge GSM, la comptabilité exigeant désormais un justificatif pour chaque dépense.*

Madame D explique qu'elle devait être joignable et rappeler ses collègues au moyen de son GSM privé au cours de ses déplacements en-dehors des locaux de l'entreprise ou en-dehors de ses heures de travail, de sorte qu'elle exposait des frais de téléphonie pour le compte de la SA Umicore. L'achat de cartes de recharge GSM au moyen des fonds de la caisse aurait eu pour but le remboursement de ces frais.

Il paraît vraisemblable que Madame D ait exposé des frais de GSM pour le compte de son employeur car le descriptif de sa fonction indique qu'elle doit effectuer des déplacements externes (à l'administration pour la légalisation de documents, à la banque nationale pour le dépôt des comptes annuels, à la poste pour les procurations, et auprès des banques et des notaires afin de réceptionner des plis s'il manque du personnel). Les tâches à effectuer au sein du service courrier peuvent par ailleurs requérir que Madame D soit contactée d'urgence au sujet de courriers envoyés ou reçus. Il est probables qu'elle soit amenée à répondre à des messages ou à rappeler ses collègues au moyen de son GSM privé.

Néanmoins, aucun élément du dossier ne permet de vérifier si le montant de 50 euros prélevé à quatre reprises dans la caisse entre juillet 2008 et mars 2010 correspondait au montant des dépenses réelles de téléphonie exposées par la SA Umicore pour l'exécution de son contrat de travail.

Par ailleurs, Madame D n'a pas eu recours aux procédures existant au sein de l'entreprise en matière de remboursement de frais, à savoir l'introduction d'une note de frais à faire approuver par le supérieur hiérarchique (pièce 20 de la SA Umicore).

Madame D a donc agi à la légère, sans respecter les règles internes à l'entreprise. Ceci constitue une faute dans son chef.

En revanche, l'intention frauduleuse de Madame D n'est pas établie.

C'est à la SA Umicore de prouver le caractère frauduleux du comportement de Madame D ce caractère frauduleux étant, en l'espèce, une circonstance de nature à conférer à la faute le caractère d'un motif grave.

L'intention frauduleuse ne ressort pas des prélèvements eux-mêmes, dans la mesure où ils ont été réalisés sans dissimulation aucune, étant inscrits par Madame D dans le document comptable relatif à la caisse. L'explication qu'en donne Madame D est plausible.

Dès lors, il est établi que Madame D a commis une faute en s'octroyant elle-même un remboursement de frais sans en justifier le montant exact et sans respecter les règles établies à cet effet au sein de l'entreprise. Il n'est cependant pas établi qu'elle aurait agi par malhonnêteté ou avec une intention frauduleuse.

Le tribunal estime que la faute commise n'est pas d'une gravité telle qu'elle rendrait immédiatement et définitivement impossible la collaboration professionnelle entre les parties. Un rappel à l'ordre, éventuellement assorti d'une obligation de rembourser tout ou partie des sommes prélevées dans la caisse, aurait constitué une sanction adéquate. ».

B. Examen des griefs formulés par l'appelante à l'encontre du jugement.

Dans sa requête d'appel, la SA UMICORE formule 5 moyens à l'encontre du jugement.

(1) Quant à la preuve de l'intention frauduleuse.

III.1.
L'appelante soulève la violation des articles 461 du Code pénal et 35 de la loi du 3 juillet 1978, dès lors que les premiers juges ont mis à charge de la société la preuve de l'existence de l'intention frauduleuse. L'appelante soutient que cette preuve ne lui incombe pas dès lors qu'il est établi que Madame D a prélevé des montants dans la caisse et qu'elle s'est donc approprié des fonds qui ne lui appartenaient pas, sans en avoir reçu l'autorisation de l'employeur et sans disposer d'aucun titre ni raison pour ce faire.

L'appelante considère, en conséquence, que « *les faits de vol sont évidents* » et elle invoque une jurisprudence de la Cour de cassation qui décide que l'intention frauduleuse, requise par l'article 461, alinéa 1er du Code pénal pour qu'il y ait vol, existe dès que celui qui a soustrait une chose contre le gré de son propriétaire, agit avec l'intention de ne pas la restituer et en dispose *animo domini*. Selon elle, il résulte de cette jurisprudence que « *dès le moment où il y a une soustraction d'un bien appartenant à autrui sans volonté de le restituer, il y a vol sans qu'il ne soit nécessaire de prouver une intention frauduleuse* ».

En conséquence, l'appelante considère qu'il appartient à Madame D de prouver les circonstances dont elle se prévaut pour écarter l'intention frauduleuse. Or, aux yeux de l'appelante, celle-ci ne fait qu'apporter des

explications fort peu plausibles, qui ne sont appuyées par aucune pièce de son dossier. Ainsi, elle prétend avoir reçu l'autorisation de Monsieur L mais ne produit aucune attestation de cette personne et, de toute façon, Monsieur D n'avait pas l'autorité nécessaire pour donner une telle autorisation.

III.2.
La lettre de notification du motif grave mentionne les faits reprochés, à savoir quatre prélèvements effectués entre juillet 2008 et mars 2010 dans la petite caisse que Madame D tenait et ce, sans autorisation, ni titre, ni raison aucune. Il est donc question d'actes malhonnêtes, d'indélicatesses, bien qu'aucune qualification ne soit donnée aux faits dans la lettre elle-même. C'est en termes de conclusions que la SA UMICORE utilise la qualification de vol.

Dans le cadre du présent litige, le Tribunal du travail et à présent la Cour du travail sont appelés à décider si les faits invoqués sont ou non constitutifs de motif grave au sens de la loi du 19 mars 1991, qui ne déroge pas à la notion de motif grave telle qu'elle est définie à l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

Suivant l'article 35, alinéa 2, de la loi du 3 juillet 1978, est considéré comme motif grave, « *toute faute grave qui rend immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre l'employeur et le travailleur* ».
L'article 4, § 3, de la loi du 19 mars 1991 parle de faits qui « *rendraient toute collaboration professionnelle définitivement impossible à partir du moment où ils auraient été reconnus exacts et suffisamment graves par les juridictions du travail.* ».

Ainsi que le relève justement l'intimée dans ses conclusions, les juridictions du travail ne sont pas tenues par la notion pénale du vol, dès lors qu'elles n'ont pas à statuer sur l'existence d'une infraction pénale ; la jurisprudence rendue sur l'application de l'article 461 du Code pénal n'est donc pas applicable à la présente cause. Les règles en matière de preuve ne sont pas celles du droit pénal.

Le Tribunal du travail a fait une correcte application des règles relatives à la charge de la preuve en faisant supporter à la société la charge de la preuve du motif grave allégué, c'est-à-dire des faits eux-mêmes et des circonstances susceptibles de leur conférer le caractère d'un motif grave.

A bon droit le jugement dont appel précise que c'est à la SA UMICORE de prouver le caractère frauduleux du comportement de Madame D , ce caractère frauduleux étant, en l'espèce, une circonstance de nature à conférer à la faute le caractère d'un motif grave.

L'intention frauduleuse ne ressort pas des prélèvements eux-mêmes ; elle doit donc être établie par la société, qui a la charge de la preuve du motif grave qu'elle allègue.

En conclusion, le premier moyen élevé par l'appelante n'est pas fondé en droit.

(2) Quant à la thèse des frais de GSM professionnels.

III.3.
L'appelante estime que le Tribunal du travail a considéré à tort comme vraisemblable la thèse de Madame D. selon laquelle elle a dû exposer des frais de GSM pour le compte de son employeur car le descriptif de sa fonction indique qu'elle doit effectuer des déplacements à l'extérieur. Selon l'appelante, en effet, la pratique de l'usage du GSM privé pour des appels professionnels n'est nullement établie. La société avance que la fonction de Madame D a été jugée comme n'étant pas assez importante pour justifier l'octroi d'un GSM de fonction.

L'appelante ajoute qu'à supposer même que Madame D. ait réellement utilisé son GSM privé à des fins professionnelles :

- elle l'a fait de sa propre initiative, sans concertation avec son employeur et sans avoir obtenu l'accord de celui-ci ;

- en outre, Madame D. reste en défaut de prouver que les prélèvements opérés dans la petite caisse, pour un montant total de 200 € (auxquels s'ajoutent, deux autres prélèvements découverts postérieurement à l'envoi de la lettre de notification visée à l'article 4, § 1er de la loi du 19 mars 1991) correspondent aux dépenses qu'elle prétend avoir encourues pour le compte de la société.

III.4.
Une fois encore, la société tente de renverser la charge de la preuve en soutenant qu'il appartiendrait à la travailleuse d'établir qu'elle n'a pas agi de manière malhonnête.

Madame D qui occupe une fonction de commis (huissier) au service courrier, fonction constituée de tâches simples, sous le contrôle direct du supérieur, explique qu'elle s'est vu confier par Monsieur D , à la demande de celui-ci, la tenue de la petite caisse dont il avait la responsabilité. Il lui aurait indiqué qu'elle pouvait se rembourser de ses frais de téléphonie exposés pour la société en mentionnant : « *accessoire GSM* ».

La société conteste que Monsieur D ait été le supérieur hiérarchique de Madame D et qu'il ait eu le pouvoir d'autoriser celle-ci à prélever des montants en caisse pour se rembourser de frais incombant à la société. Cependant, la société ne nie pas que Monsieur D avait la charge et la responsabilité de ladite petite caisse jusqu'à son licenciement, en juin 2006, ni qu'il avait délégué à Madame D. la tenue de cette petite caisse.

Madame D a donc reçu au départ ses instructions de Monsieur D elle a fait son écolage avec lui et elle a continué, après le

licenciement de celui-ci, à procéder comme il le lui avait indiqué. Peu importe que Monsieur D n'ait pas eu la position hiérarchique ni les compétences que Madame D lui a attribuées. La question n'est pas ici de savoir si Madame D a agi conformément aux règles en vigueur au sein de la société, mais si elle a agi de façon malhonnête. Elle prétend qu'un usage s'est établi et les éléments de la cause permettaient aux premiers juges (comme à présent à la Cour) de considérer que cette thèse était plausible.

Il en va de même de la pratique alléguée par Madame D de l'usage de son GSM privé pour recevoir et donner des coups de téléphone professionnels. Les pièces versées au dossier permettent de considérer comme vraisemblable cette thèse, dès lors qu'il ressort du descriptif des tâches relevant de sa fonction qu'elle doit effectuer des déplacements à l'extérieur et qu'il peut être requis qu'elle réponde à des messages ou qu'elle rappelle ses collègues au sujet de courriers envoyés ou reçus, même en dehors de ses heures de travail.

Quant au fait qu'il n'est pas prouvé que le montant total de 200 € correspond aux dépenses réelles exposées entre juillet 2008 et mars 2010, le Tribunal du travail l'a relevé, tout en considérant (et il pouvait le faire) que cet élément ne démontrait pas une intention frauduleuse dans le chef de Madame D .

III.5.
En conclusion, le Tribunal du travail n'a pas commis d'erreur en appréciant comme il l'a fait les éléments de la cause. Ce grief est non fondé.

(3) <u>Quant au moyen tiré de ce que le vol et les manœuvres frauduleuses sont des motifs graves.</u>

III.6.
L'appelante reproche au jugement dont appel de n'avoir pas reconnu que les faits admis par Madame D (les prélèvements) sont par eux-mêmes constitutifs d'un motif grave.

La société s'appuie sur la jurisprudence selon laquelle le vol, dès lors qu'il est établi, suffit à rompre la confiance que l'employeur doit légitimement avoir en son employé et ce, quelle que soit la valeur des objets détournés ou volés, le caractère répété ou isolé des faits, l'ancienneté ou le passé professionnel du travailleur, l'existence ou non d'un préjudice pour l'employeur. Elle se réfère notamment à une décision surprenante de la Cour du travail de Mons du 15 décembre 2009, selon laquelle « *la grande ancienneté et le passé irréprochable de la travailleuse sont au contraire de nature à aggraver la faute commise par cette dernière dans la mesure où ces circonstances sont à l'évidence susceptibles d'atténuer, voire d'endormir, la légitime attention de l'employeur* ».

III.7.
Lorsqu'un employeur demande l'autorisation de licencier pour motif grave un délégué du personnel au CE ou au CPPT ou un candidat délégué, le contrôle

du juge porte sur l'existence et la gravité des faits invoqués dans la lettre de notification du motif grave.

Le juge du fond apprécie souverainement si les faits sont réels et s'ils sont d'une gravité telle qu'ils ne peuvent déboucher que sur une rupture instantanée et irréversible de la relation de travail.

Il n'y a pas de comportement qui *a priori*, quel que soit le contexte, constitue nécessairement un motif grave (Cour trav. Bruxelles, 13 mai 1998, *J.T.T.*, 1998, p. 380).

Le juge n'est même pas lié par la détermination contractuelle du motif grave, bien que, dans ce cas, il doive tenir compte du fait que, par cette détermination, les parties ont entendu donner à certains comportements un caractère de gravité toute particulière.

L'appréciation du motif grave se fait *in concreto*, c'est-à-dire en fonction des faits et du contexte réel dans lequel ceux-ci se sont déroulés.

III.8.
Le Tribunal du travail n'avait pas à considérer que, puisque Madame D/ reconnaît avoir prélevé des montants en caisse, elle a nécessairement commis un vol et qu'un tel comportement constitue nécessairement un motif grave dans la mesure où tout vol, quelle que soit son importance, ruine la confiance que l'employeur doit avoir en son employé.

Le Tribunal avait à apprécier, en fonction des circonstances de la cause , si les prélèvements invoqués (et non contestés) constituent un motif grave justifiant la rupture.

Le grief n'est donc pas justifié.

(4) Quant à la thèse de la proportionnalité.

III.9.
L'appelante fait également grief au jugement du 15 juillet 2010 de s'être appuyé sur la thèse de la proportionnalité dans son appréciation du motif grave. Elle relève que la Cour du travail de Mons, dans un arrêt du 15 décembre 2009 (*J.T.T.*, 2010, p. 283), a jugé que

> « *la loi, et plus précisément cet article 35, ne prévoit aucune exigence de proportionnalité entre la faute commise par le travailleur et la sanction infligée par l'employeur procédant au licenciement pour motif grave* »

et que, par conséquent,

> « *la mise en œuvre actuelle [de la théorie de la proportionnalité] par le juge dans le cadre de la mission qui lui est confiée par l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978 aboutit à ajouter à la loi une condition qui, (...), n'y est pas contenue* ».

III.10.
Bien que le congé pour motif grave soit un mode de rupture prévu par la loi sur les contrats de travail, la décision de rompre brutalement le contrat sans préavis ni indemnité est une sanction (G.HELIN, « Jurisprudence commentée, ... », *Orientations*, 1989, p. 139 ; M. DAVAGLIE, « La notion de motif grave : un concept difficile à appréhender », *Orientations,* 2003, p. 21).

Un contrôle de proportionnalité entre la faute et la sanction a donc nécessairement lieu lorsque le juge apprécie le motif grave ; en effet, le juge vérifie si la gravité de la faute est telle qu'elle justifie la sanction extrême de la rupture immédiate et sans indemnité du contrat.
Cela ne signifie pas que, dans ce contrôle de l'adéquation entre la faute commise et la mesure envisagée ou réalisée (le licenciement pour motif grave), le juge puisse s'écarter des trois éléments constitutifs du motif grave définis par l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978. Le critère de proportionnalité ne pourrait pas le conduire à décider de ne pas admettre comme motif grave de rupture, parce que cela aurait des conséquences trop lourdes pour le travailleur, une faute grave qui apparaîtrait de nature à rendre immédiatement et définitivement impossible la poursuite de la relation de travail par la perte de confiance qu'elle entraîne dans le chef de l'employeur.

Ainsi que le relève pertinemment l'intimée, il entre dans l'appréciation du motif grave une part de subjectivité puisqu'il s'agit de juger si tel fait est fautif et si la faute est à ce point grave qu'elle empêche sur-le-champ et irrémédiablement la poursuite du contrat.

Le principe de proportionnalité exprime les limites du comportement raisonnable et légitime. En recourant au, principe de proportionnalité, le juge se demande s'il est juste et raisonnable, eu égard aux circonstances propres à la cause, de sanctionner le comportement du travailleur par une rupture immédiate de son contrat de travail.

C'est donc avec raison que l'intimée soutient que le principe de proportionnalité est simplement un instrument d'appréciation du motif grave. Sa mise en œuvre n'aboutit pas à ajouter à l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978 une condition qu'il ne contient pas.

Le grief est donc sans fondement.

(5) <u>Quant aux circonstances aggravantes.</u>

III.11.
L'appelante reproche enfin aux premiers juges de n'avoir pas pris en compte, dans leur appréciation ayant conduit à leur décision du 15 juillet 2010, les circonstances dans lesquelles les faits se sont produits, à savoir :

- la SA UMICORE avait confiance en Madame D et lui avait par conséquent confié la responsabilité de la gestion de la caisse, espérant qu'elle se montrerait digne de cette tâche ;

- la SA UMICORE avait déjà procédé, en juin 2006, au licenciement pour le même motif grave d'un collègue direct de Madame D , Monsieur Philippe D (qui était à l'époque responsable de la gestion de la caisse), pour des motifs semblables qui avaient été communiqués à l'époque à l'ensemble des membres du personnel du département General Service auquel appartient Madame D , ce qu'elle nie faisant preuve de grande mauvaise foi, mais qui peut être prouvé, le cas échéant, par témoins ;

- ces vols ont été commis à plusieurs reprises (19 mars 2010, 15 juin 2009 et 10 juillet 2008) ;

- enfin, ces faits de vols sont précisément d'autant plus inacceptables de la part d'un employé investi d'un mandat de représentation du personnel, censé *a priori* adopter un comportement irréprochable.

III.12.
Il ne ressort d'aucun élément du dossier que Madame D aurait la responsabilité de la petite caisse. Elle est seulement chargée de la tenue de celle-ci, sous le contrôle et la responsabilité de son supérieur, Monsieur T (ou encore de Monsieur L , qui est chargé de vérifier les tableaux des dépenses et les pièces justificatives.

A tout le moins à quatre reprises depuis juillet 2008, Monsieur T (ou Monsieur I) a signé le document comptable complété par Madame D et reprenant une dépense dénommée « *accessoire GSM* » pour un montant de 50 € sans poser la moindre question sur la nature et la justification de cette dépense et ce, alors même qu'aucune pièce justificative (sauf pour le document relatif à la période mars-avril 2010) n'était jointe au document.

Il a fallu que le service comptabilité donne pour instruction, en janvier 2010, de produire un justificatif pour toute dépense et que Madame D , se pliant à cette exigence, joigne au tableau des dépenses de mars-avril 2010 le ticket de recharge GSM, pour que les personnes chargées de vérifier les documents se rendent compte d'une pratique qui avait cours depuis des années.

III.13.
Il ressort de la pièce 12 du dossier de la partie appelante que Monsieur D a été licencié pour des motifs identiques. Les faits reprochés à celui-ci concernent la gestion d'une autre caisse (« *ambassade* ») et sont d'une toute autre nature.

Les deux situations sont étrangères l'une à l'autre.

On n'aperçoit pas en quoi le licenciement de Monsieur D en 2006 pourrait constituer une circonstance aggravante ou rendre trompeuse la mention « *accessoire GSM* ».

III.14.
Les premiers juges ont tenu compte du fait que les prélèvements litigieux ont été opérés à quatre reprises.

En appel, la société fait état de deux autres prélèvements identiques retrouvés dans les tableaux relatifs à la petite caisse et effectués en mars 2007 et en juin 2007.

Ces faits n'ayant pas été mentionnés dans les lettres de notifications visées à l'article 4 de la loi du 19 mars 1991, ils ne peuvent être pris en considération.

Mais, de toute façon, la découverte de deux faits identiques en 2007 tend à démontrer que la pratique existait depuis longtemps et que personne n'avait signalé à Madame D qu'elle était irrégulière.

III.15.
La qualité de représentant du personnel de l'intimée ne peut en aucun cas constituer une circonstance aggravante. Elle ne peut pas être prise en considération dans le cadre de l'appréciation du motif grave (Cour trav. Bruxelles, 5 novembre 2009, *J.T.T.*, 2010, p. 139).

III.16.
Dans ses conclusions, la société appelante fait encore état d'un règlement relatif au téléphone mobile, datant du 1er janvier 2008, et qui aurait été porté à la connaissance de Madame D par le biais de l'intranet.

Madame D ne disposait pas d'un GSM professionnel à la date du 1er janvier 2008. Elle n'était donc pas concernée par ce règlement.

C. Appréciation du motif grave.

III.17.
Aux yeux de la SA UMICORE, Madame D a commis une faute en s'octroyant elle-même le remboursement de frais sans autorisation et sans en justifier le montant exact.

Toutefois, il apparaît des éléments de la cause que Madame D ne savait pas que son comportement était répréhensible.

Elle agissait apparemment de la sorte depuis que Monsieur D , qu'elle considérait – à tort peut-être mais cela est sans incidence – comme son supérieur, lui avait confié la tenue de la petite caisse et lui avait expliqué la manière de procéder.

En tout cas, elle procédait ainsi, et de manière non dissimulée, depuis à tout le moins juillet 2008, voire mars 2007, sans que la ou les personnes responsables de la vérification des dépenses y trouve(nt) à redire. Pendant plusieurs années, les tableaux et les décomptes qu'elle soumettait à la signature de Monsieur T et qui étaient ensuite envoyés à la comptabilité, ont été avalisés sans aucune remarque alors qu'ils comportaient un poste « *accessoire GSM* ».

Madame D pouvait donc croire qu'il n'y avait rien d'irrégulier dans cette pratique.

Il n'apparaît pas qu'elle ait agi avec malhonnêteté.

Dans ces conditions, c'est à bon droit que les premiers juges ont estimé « *que la faute commise n'est pas d'une gravité telle qu'elle rendrait immédiatement et définitivement impossible la collaboration professionnelle entre les parties. Un rappel à l'ordre, éventuellement assorti d'une obligation de rembourser tout ou partie des sommes prélevées dans la caisse, aurait constitué une sanction adéquate.* »

D. Enquêtes

Il ressort de ce qui précède que les enquêtes sollicitées à titre subsidiaire pour chacune des parties sont sans utilité pour la résolution du litige.

Il s'agit de faits qui soit sont déjà connus et avérés (faits 1, 2 et 3 offerts à preuve par la partie appelante et faits 2 et 3 offerts à preuve par l'intimée), soit ne sont pas de nature à éclairer davantage la Cour du travail sur les circonstances de la cause (les autres faits).

PAR CES MOTIFS, LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant après un débat contradictoire,

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

Reçoit l'appel et le déclare non fondé.

Confirme le jugement dont appel en toutes ses dispositions.

Condamne la partie appelante aux dépens d'appel taxés à ce jour à 1200 euros pour Madame D mille deux cents euros) ; délaisse aux autres parties leurs propres dépens d'appel.

Ainsi jugé par la deuxième Chambre de la Cour du travail de Bruxelles composée de

Madame CAPPELLINI L., Président de Chambre,
Monsieur PISSOORT D. Conseiller social au titre d'employeur,
Monsieur NOËL B., Conseiller social au titre d'employé,
assistés de Madame DE CEULAER J., Greffier en chef ff,

PISSOORT D. NOËL B.

DE CEULAER J. CAPPELLINI L.

et prononcé à l'audience publique de la deuxième Chambre de la Cour du travail de Bruxelles le sept octobre deux mille dix par

Madame CAPPELLINI L., Président de Chambre,
assistée de Madame DE CEULAER J., Greffier en chef ff.

DE CEULAER J. CAPPELLINI L.