N° d'ordre

Numéro du répertoire **2021 /**
R.G. Trib. Trav. **16/6849/A**
Date du prononcé **5 janvier 2021**
Numéro du rôle **2018/AL/487**
En cause de : **Inver Invest SPRL** **C/** **D. B.**

Expédition

Délivrée à
Pour la partie

le
€
JGR

Cour du travail de Liège

Division Liège

CHAMBRE 3-B

Arrêt

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

CONTRAT DE TRAVAIL – DROIT AU RESPECT DE LA VIE PRIVÉE
licenciement pour motif grave - preuve – consultation des e-mails
licéité de la preuve

EN CAUSE :

La SPRL Inver Invest, BCE 0475.592.186, dont le siège social est établi à 4020 LIEGE, quai Godefroid-Kurth, 10,
partie appelante au principal,
intimée sur incident,
comparaissant par Maître

CONTRE :

Madame D. B., domiciliée à 4000 LIEGE, quai de Rome, 10 Boite 63,
partie intimée au principal,
appelante sur incident,
présente, ci-après dénommée Madame B.,
assistée par Maître

•
• •

INDICATIONS DE PROCEDURE

Vu l'arrêt interlocutoire du 26 novembre 2019 ordonnant une enquête d'office au 14 janvier 2020;

Vu le procès-verbal d'enquêtes ;

Vu l'ordonnance du 28 avril 2020 ;

Vu les conclusions et les dossiers de pièces des parties ;

Entendu les parties à l'audience publique du 24 novembre 2020, à laquelle les débats ont été repris *ab initio*.

I.- ANTÉCÉDENTS

La SPRL Inver Invest a pour activité de financer des œuvres audiovisuelles et cinématographiques par le biais du mécanisme de Tax Shelter. Elle fait partie d'un groupe comprenant les sociétés Versus Production, Cervis, O'Brother Distribution et Kyoudaï Box. Ces sociétés occupent leur personnel sur des sites communs situés à Liège et à Bruxelles.

Madame B. a été engagée au service de la SPRL Inver Invest par un contrat de travail de représentant de commerce, à durée indéterminée, prenant cours le 4 novembre 2013.

Elle a été licenciée pour motif grave par un courrier recommandé déposé à la poste le 25 février 2016.

Les motifs de son licenciement lui ont été notifiés par courrier recommandé du 29 février 2016. Ce courrier est rédigé comme suit :

> « Madame B.,
>
> Nous revenons à notre courrier du 25 février 2016 par lequel nous vous avons signifié votre licenciement pour motif grave.
>
> Vous trouverez, ci-après, la description des motifs graves, dont nous avons eu connaissance en date du 25 février 2016 et qui justifient un licenciement immédiat sans délai de préavis ou indemnité.
>
> 1.
> Nous avons pris connaissance du fait que vous aviez tenu des propos inadmissibles devant vos collègues Mesdames L. H. et F. R.-G., employées au sein de la société Versus Production. Mesdames L. H. et F. R.-G. en ont fait état oralement à Messieurs O. et J.-H. B. en date du 23 février 2016 au soir et ont ensuite rédigé une déposition en ce sens en date du 24 février 2016.
>
> Mesdames L. H. et F. R.-G. nous ont partant informés d'une conversation que vous aviez eu le 14 janvier 2016 au soir, aux alentours de 21 heures. Lors de cette conversation, alors que

vous étiez seules présentes sur le lieu de travail, la discussion s'est portée sur le cas de Madame F. L., ex-employée de la SPRL Inver Invest licenciée en date du 6 octobre 2015.

Vous avez dit à Mesdames L. H. et F. R.-G. que vous côtoyiez encore fréquemment Madame L. Vous avez ensuite annoncé, sur le ton de la confidence, que Madame L. avait entamé une procédure en justice pour harcèlement moral à l'encontre de la SPRL Inver Invest et de son gérant, Monsieur O. B.

Poursuivant votre récit, vous avez souligné que vous aviez fortement incité Madame L. à déposer cette plainte, tout en précisant que Madame L. n'irait sans doute pas jusqu'au bout mais comptait obtenir une contrepartie financière. Vous avez affirmé que Madame L. avait tout à fait raison de "tenter le coup", en vous vantant du fait que cela permettrait de "remettre à sa place" Monsieur O. B.

Madame R.-G. vous a alors demandé de quels éléments pouvez bien disposer Madame L. pour procéder à un tel chantage. Vous avez répondu à Madame R.-G. que Madame L. avait prévu son départ en détournant des e-mails et documents confidentiels dans le but de mettre en place ce système. Vous avez affirmé avoir aidé Madame L. dans cette démarche, notamment en discutant avec Madame L. et son conseil de la meilleure stratégie à adopter.

2.
Informés de ces éléments graves, de nature à révéler votre participation à une opération de chantage à l'encontre de votre employeur, nous avons immédiatement pris la décision d'entendre votre version des faits. Nous vous avons donc convoquée à un entretien qui s'est tenu ce jeudi 25 février 2016 à 9h30. Étaient présents à cet entretien O. B. et J.-H. B., représentants de la SPRL Kyoudaï Box, elle-même gérante de la SPRL Inver Invest, J. T., directeur financier de la SPRL Inver Invest, N. S., responsable des ressources humaines de la SPRL Inver Invest et vous-même.

À l'occasion de cet entretien, qui a fait l'objet d'un compte rendu écrit, vous avez reconnu être au courant du fait qu'une plainte pour harcèlement avait été déposée à l'encontre de Monsieur B.

Vous avez affirmé que cette information vous avait été donnée par Madame L., que vous n'aviez vue qu'une fois depuis son licenciement le 6 octobre dernier, qu'elle vous avait expliqué ses intentions mais que vous n'aviez jamais discuté du fond du dossier. En réponse aux questions posées, vous avez également affirmé ne jamais vous être vantée d'avoir voulu " remettre Monsieur B. à sa place" et n'avoir donné ni document, ni information à Madame L. Vous avez précisé en ce sens que vous ne sortiez jamais d'e-mails ou documents professionnels de l'entreprise en les envoyant sur votre boîte personnelle. Vous avez en outre prétendu n'avoir jamais été en contact avec le conseil de Madame L.

Vous vous êtes donc prétendus tout à fait étrangère aux actions de Madame L. vis-à-vis de la SPRL Inver Invest.

Nous avons souligné que cette version des faits ne correspondait pas aux informations qui nous avaient été communiquées. Vous avez alors désiré être confrontée à Mesdames H. et R.-G. Celles-ci étant présentes sur le lieu de travail, nous leur avons demandé de participer à la suite de l'entretien.

Mesdames L. H. et F. R.-G. ont d'emblée réaffirmé le contenu de votre discussion du 14 janvier 2016, et notamment le fait que vous vous étiez vantée :

- d'avoir incité Madame L. à introduire une action en justice contre la SPRL Inver Invest et Monsieur B. ;
- d'avoir participé à la stratégie de chantage mis en place par Madame L.

Vous vous êtes alors empêtrée dans vos explications, prétextant que vos paroles avaient été mal comprises, prétendant avoir uniquement affirmé qu'il était du droit de Madame L. d'aller "jusqu'au bout" et que la maladresse de vos propos avait été prise à votre désavantage. Vous avez répété connaître les intentions de Madame L. mais non le fond du dossier, en totale contradiction avec ce que vous avez dit à Mesdames H. et R.-G. Par ailleurs, vous avez reconnu avoir rencontré Madame L. et son conseil à de nombreuses reprises car elle ferait partie des "people" de Liège que vous rencontrez régulièrement en soirée. De plus, vous avez mentionné avoir demandé des nouvelles du dossier à l'avocat trois semaines auparavant, et ce, en contradiction avec vos déclarations en début d'entretien.

Enfin, nous vous avons fait remarquer que Mesdames H. et R.-G. étaient au courant de la tentative de chantage de Madame L. alors qu'elles ne pouvaient être au courant de ce dossier confidentiel, ce qui démontre qu'elles l'ont appris lors de votre discussion. Vous étiez donc bien au courant de cette tentative de chantage, contrairement à vos déclarations en début d'entretien.

3.
Après cet entretien, à 10h30, nous avons souhaité prendre le temps de la réflexion et vous avons demandé de suspendre l'entretien.

Durant ce moment de réflexion, vous avez détourné une série d'e-mails et de documents professionnels vers votre adresse e-mail personnelle, en ce compris des e-mails relatifs aux coordonnées de connexion au Webmail de la SPRL Inver Invest, un simulateur excel appartenant à la SPRL Inver Invest, le mot de passe du CRM d'Inver Invest ainsi que d'un dossier d'e-mails contenant les conventions conclues en 2015 … soit autant de documents confidentiels appartenant à la SPRL Inver Invest.

Vous avez également effacé l'intégralité de votre dossier "éléments envoyés" puisque n'y apparaît plus que votre dernier email envoyé aux membres du BNI de Liège Connect pour les informer de votre changement d'adresse email. Votre dossier "éléments supprimés" a également été nettoyé à ce moment-là.

Ce comportement est déjà en soi culpeux et répréhensible, mais il démontre en outre que vos dénégations au cours de notre entretien étaient mensongères.

Au regard de ces différents éléments graves, nous avons constaté que toute relation de confiance avait été immédiatement et irrémédiablement rompue, et vous en avons informé directement. Nous avons en effet acquis la connaissance certaine des faits suivants : le fait que vous ayez encouragé une ex travailleuse à tenter de nuire aux intérêts de votre employeur, le fait que vous ayez personnellement participé à une stratégie visant à mettre en œuvre une opération de chantage à l'encontre de votre employeur, ainsi que le fait que vous avez dérobé des documents professionnels en vous les envoyant sur votre adresse professionnelle et que vous nous ayez menti, à tout le moins pendant votre entretien du 25 février 2016.

4.
Nous confirmons par conséquent ce licenciement pour motif grave signifié le 25 février 2016.

Comme précisé dans notre courrier du 25 février 2016, nous vous répétons votre obligation légale de confidentialité, notamment vis-à-vis des clients, prospects et prescripteurs, et de vous abstenir de vous livrer ou de coopérer à tout acte de concurrence déloyale.

Votre décompte final ainsi que vos documents sociaux vous seront envoyés prochainement.

(…). »

Madame B. a contesté son licenciement et a introduit son action devant le tribunal du travail le 23 novembre 2016.

II.- LE JUGEMENT CONTESTÉ

Madame B. a postulé la condamnation de la SPRL Inver Invest au paiement des montants suivants, à majorer des intérêts au taux légal :

- 41.611,13 EUR bruts provisionnels à titre d'indemnité compensatoire de préavis ;
- 19.973,40 EUR bruts provisionnels à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable ou à titre de licenciement abusif ;

- 21.637,79 EUR bruts provisionnels à titre d'indemnité d'éviction ;
- 226,06 EUR provisionnels à titre de solde de prime d'évaluation ;
- 1,00 EUR provisionnel pour la régularisation des commissions non perçues.

Elle demandait en outre que la SPRL Inver Invest produise le relevé des contrats qui lui ouvrent un droit à une commission, ainsi qu'un décompte complet desdites commissions, le cas échéant, sous peine d'astreinte de 100 EUR par jour de retard.

Par son jugement du 24 novembre 2017, le tribunal a considéré que le délai de 3 jours visé à l'article 35, alinéa 3 de la loi du 3 juillet 1978 avait été respecté. Il a en revanche considéré que les faits reprochés n'étaient pas constitutifs de motif grave.

Le tribunal a :
- déclaré la demande partiellement fondée,
- condamné la SPRL Inver Invest à payer à Madame B., déduction faite des cotisations sociales et fiscales :
    - 38.814,75 € bruts à titre provisionnel à titre d'indemnité compensatoire de préavis,
    - 20.183,67 € bruts provisionnels à titre d'indemnité d'éviction,
    - les intérêts au taux légal sur les montants bruts depuis le 25 février 2016,
- dit l'action non fondée en ce qui concerne l'indemnité basée sur la CCT 109,
- réservé à statuer pour le surplus des demandes et renvoyé la cause au rôle.

III.- L'APPEL

La SPRL Inver Invest demande à la cour :
- à titre principal, de réformer le jugement, de débouter Madame B. de ses demandes et de la condamner aux dépens d'appel, soit un montant de 3.600,00 EUR;
- subsidiairement, de dire pour droit que le licenciement n'était ni abusif, ni manifestement déraisonnable et d'ordonner la compensation des dépens.

Madame B. demande la confirmation du jugement quant au principe concernant l'indemnité compensatoire de préavis et l'indemnité d'éviction.

Elle forme appel incident et demande que la SPRL Inver Invest soit condamnée aux montants suivants :
- 47.482,89 EUR bruts à titre d'indemnité compensatoire de préavis,
- 22.791,79 EUR bruts à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable,

- 2.500,00 EUR à titre de licenciement abusif,
- 24.691,10 EUR bruts à titre d'indemnité d'éviction,
- 6.724,81 EUR bruts pour la régularisation des commissions,
- 1.722,56 EUR bruts à titre de prime de fin d'année pour 2015,
- 815,19 EUR bruts à titre de prorata de prime de fin d'année pour 2016,
- 226,06 EUR à titre de solde de prime d'évaluation,
- montants majorés des intérêts au taux légal depuis le 25 février 2016, date du licenciement.

Madame B. demande en toute hypothèse que la SPRL Inver Invest soit condamnée aux dépens d'instance et d'appel, liquidés comme suit :

- indemnité de procédure d'instance : 6.000,00 EUR
- indemnité de procédure d'appel : 6.000,00 EUR
- frais de signification du jugement : 153,11 EUR

IV.- FONDEMENT

§ 1er. Quant à la régularité du licenciement

Les deux témoins entendus lors de l'enquête ont confirmé que Monsieur O. B., qui est la personne compétente pour procéder au licenciement, n'a eu connaissance des faits justifiant le licenciement pour faute grave qu'en date du 23 février 2016.

Il doit être admis que c'est lors de l'audition de Madame B. du 25 février 2016 que l'employeur a acquis une connaissance suffisante des faits. Ce n'est en effet qu'après avoir pu entendre la version des faits donnée par la travailleuse que l'employeur a pu acquérir une certitude suffisante lui permettant de se forger sa propre conviction.

Le licenciement étant intervenu le 25 février 2016, le délai de 3 jours pour donner le congé a été respecté. Madame B. déclare d'ailleurs s'en référer à justice sur ce point.

Les motifs du licenciement ont été notifiés le 29 février 2016, dans les trois jours ouvrables qui suivent le congé.

Le licenciement est régulier.

§ 2. Le motif grave de licenciement, l'indemnité compensatoire de préavis et l'indemnité d'éviction

1. Rappel des principes

Suivant l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, 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-intérêts s'il y a lieu.

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:

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

Il appartient à l'employeur de prouver le motif grave ayant justifié le licenciement.

Il a été jugé que « *la faute ne doit pas être appréciée de manière abstraite, mais en prenant en considération l'ensemble des éléments de la cause. Ces éléments concernent tant le travailleur que l'employeur. Le juge doit tenir compte de l'ancienneté, des fonctions, des responsabilités, du passé professionnel, des éventuels antécédents, de l'état de santé physique et mentale du travailleur tel que connu de l'employeur. Il doit également apprécier la faute subjectivement dans le chef de l'employeur, en tenant compte de la nature de l'entreprise* » (C. trav. Bruxelles, 6 janvier 2016, RG n° 2014/AB/72, www.terralaboris.be).

2. Le contexte du licenciement

Le licenciement de Mme B. intervient quelques mois après celui de Mme L. Celle-ci avait été licenciée par courrier recommandé du 6 octobre 2015 moyennant une indemnité compensatoire de préavis, à une époque où elle était en incapacité de travail, et c'est le soir du 6 octobre 2015, en présence de Mme B. qui se rendait chez elle après son travail pour lui rapporter des affaires, qu'elle avait appris son licenciement en relevant le message qu'O. B. avait laissé sur sa messagerie.

C'est lors de cette soirée du 6 octobre 2015 que Mme L. a dit à Mme B., selon ce que celle-ci explique, qu'elle « *envisageait de mener une procédure à l'encontre de son employeur* » (conclusions de synthèse de Mme B., p. 7).

Mme L. a consulté un avocat et, par courrier du 2 décembre 2015, celui-ci (Maître L.) a écrit à la SPRL Inver Invest un courrier personnel et confidentiel adressé à Mr O. B., informant celui-ci que Mme L. disposait de preuves de harcèlement moral de sa part (échanges de mails, témoignages, enregistrement de conversations audio, etc.) et qu'elle avait déposé une plainte pour harcèlement moral à l'auditorat du travail de Liège le 6 octobre 2015.

L'auteur de la lettre ajoutait :

« *Par ailleurs, ma cliente m'a transmis de nombreux documents concernant le fonctionnement de votre société. Ces documents pourraient avoir d'importantes implications sur le plan fiscal et administratif pour votre entreprise. Je souhaiterais en discuter de vive voix avec vous et / ou votre conseil rapidement et de façon confidentielle. Auriez-vous l'amabilité de me proposer plusieurs dates afin d'envisager une réunion ?* »

Dans un courrier ultérieur du 28 janvier 2016 également produit par la partie appelante, l'auteur de cette lettre refusera de communiquer ces pièces aux importantes implications fiscales concernant le fonctionnement de la société, et insistera par ailleurs sur le fait que la plainte en harcèlement a été déposée le jour de l'envoi de la lettre de licenciement (le 6 octobre 2015) et qu'elle est donc, selon le conseil de Mme L., antérieure au licenciement.

Sur ce dernier point, il doit être relevé qu'au cours de la soirée du 6 octobre 2015, Mme L. avait seulement évoqué son intention d'entamer une procédure à l'égard de l'employeur.

La plainte a donc forcément été déposée après le 6 octobre 2015.

C'est donc légitimement que l'employeur a estimé qu'il faisait l'objet d'une plainte en harcèlement abusive car introduite après l'annonce du licenciement mais prétendument introduite le 6 octobre.

C'est tout aussi légitimement que l'employeur a estimé que cette plainte abusive s'accompagnait d'une tentative de chantage. La lettre du conseil de Mme L. du 2 décembre 2015 ne peut en effet s'interpréter autrement dans la mesure où elle met en relation le risque lié au dépôt d'une plainte en harcèlement et la menace de produire des documents compromettants pour la société. Les justifications avancées par le conseil de Mme L. dans sa lettre du 28 janvier 2016 ne permettent pas une autre interprétation.

Comme éléments de contexte, la cour relève encore que, contrairement à ce que soutient Mme B., aucun élément du dossier ne permet raisonnablement de retenir que les relations de travail entre les parties se seraient dégradées, ou que l'employeur aurait voulu monter un

dossier pour pouvoir la licencier. Enfin, rien ne permet de constater la moindre trace d'un quelconque fait de harcèlement envers Mme L., dont la plainte a été classée sans suite.

C'est donc dans ce contexte que, le 23 février 2016, à la suite de la réunion qui s'était tenue la veille, l'employeur est informé par Mesdames L. H. et F. R.-G. des propos tenus par Mme B. le 14 janvier 2016.

Cette information constitue le point de départ de la procédure qui aboutira au licenciement de Mme B. le 25 février 2016.

3. Examen des faits à l'origine du licenciement

Selon les termes de la lettre contenant les motifs du licenciement, l'employeur reproche à Mme B. les faits suivants :

- avoir « encouragé une ex travailleuse à tenter de nuire aux intérêts de votre employeur »,
- avoir « personnellement participé à une stratégie visant à mettre en œuvre une opération de chantage à l'encontre de votre employeur »,
- avoir « dérobé des documents professionnels en vous les envoyant sur votre adresse professionnelle »,
- avoir « menti, à tout le moins pendant votre entretien du 25 février 2016 ».

a. Quant au fait d'avoir encouragé Mme L. à nuire aux intérêts de l'employeur

Les dépositions rédigées par Mesdames L. H. et F. R.-G. ont été établies sous forme d'attestations conformes à l'article 961 du Code judiciaire.

Elles sont concordantes, cohérentes et circonstanciées, et ont été confirmées lors de leur audition.

La seule circonstance que Mesdames L. H. et F. R.-G. ont été des préposées de la SPRL Inver Invest ou d'une des sociétés du groupe ne permet pas de mettre en doute la sincérité de leurs déclarations. Aucune autre circonstance n'est invoquée de nature à faire douter de leur objectivité.

Mme B. produit une attestation de Mme L. du 2 août 2017 dans laquelle celle-ci déclare qu'elle avait fait part à Mme B. de son intention d'introduire une procédure contre son ancien employeur mais qu'elle ne l'a pas tenue au courant de l'introduction ultérieure de cette procédure ; elle affirme qu'elle n'a communiqué à Mme B. aucune information relative à son dossier ni récolté auprès d'elle d'éléments en lien avec la société.

Le 28 octobre 2020, Mme B. a déposé une nouvelle attestation établie par Mme L. le 17 août 2020 dans laquelle celle-ci déclare que, lorsqu'elle a pris connaissance de son licenciement en présence de Mme B., celle-ci a eu une attitude bienveillante et rassurante mais n'a, en aucun cas, influencé sa démarche d'introduire une procédure.

Compte tenu des liens d'amitié qu'entretiennent Mme L. et Mme B. et du fait que Mme L. est à l'origine d'une plainte contre M. O. B., ses attestations ne présentent aucune garantie d'objectivité, de sorte qu'aucune force probante ne peut leur être reconnue.

De même, étant donné les relations qu'entretiennent dans la vie privée Mme B., Mme L. et son conseil, et compte tenu du fait que Maître L. est ou a été le conseil de Mme L. dans le cadre de la stratégie évoquée plus haut visant M. O. B.[1], il ne sera pas non plus tenu compte de l'attestation établie par Maître L.

Il ressort des déclarations de Mme L. H. et de Mme F. R.-G que, le 14 janvier 2016, Mme B. leur a dit avoir « encouragé » et avoir « fortement incité » Mme L. à introduire une plainte en harcèlement contre M. O. B., précisant que Mme L. « n'irait sans doute pas jusqu'au bout mais qu'elle comptait faire un chantage afin de gagner une contrepartie financière » ; elle a encore ajouté que « Mme L. avait tout à fait raison de tenter le coup car ça "remettrait à sa place" Monsieur O. B. ».

Il ressort des déclarations concordantes de ces deux témoins que Mme B. avait conscience que la procédure envisagée par Mme L. ne se limitait pas à une procédure pour harcèlement mais participait d'une stratégie consistant à faire pression sur l'employeur à l'aide de documents confidentiels compromettants sortis de l'entreprise pour obtenir de l'argent.

Les attestations établies par Mesdames L. H. et F. R.-G. établissent à suffisance que Mme B. a encouragé Mme L. à entamer des procédures visant à nuire aux intérêts de l'employeur, qu'elle a manifesté son adhésion enthousiaste à l'égard des procédures que Mme L. comptait intenter contre Mr O. B., et que Mme B. avait conscience que ces procédures ne se limitaient pas à une simple plainte en harcèlement mais comportaient une dimension de chantage, l'idée étant de faire pression sur l'employeur à l'aide de documents détournés de l'entreprise afin d'obtenir un arrangement financier.

Dans le contexte décrit ci-dessus (voir § 2, point 2), un tel comportement va bien au-delà d'une attitude de compréhension et de solidarité à l'égard d'une collègue licenciée mais traduit un manque manifeste de loyauté envers l'employeur. Ce comportement constitue à lui seul une faute grave rendant immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre les parties.

[1] Cfr le courrier du 2 décembre 2015, déjà évoqué.

b. Quant au fait d'avoir personnellement participé à une stratégie visant à mettre en œuvre une opération de chantage à l'encontre de l'employeur

Il ressort de l'attestation de Mme F. R.-G. que Mme B. avait également déclaré « *s'être renseignée pour savoir jusqu'où pouvaient aller les conséquences des poursuites afin d'être certaine de ne pas mettre la société Inver Invest dans une mauvaise posture pour ne pas perdre son emploi. Elle connaitrait apparemment l'avocat de Madame L. et aurait discuté avec celui-ci de la stratégie à adopter, mais lui aurait spécifié qu'elle refusait d'être citée comme témoin afin de ne pas perdre son emploi* ».

Lors des enquêtes, Mme F. R.-G. a déclaré :

« *(…)*

Dans mes souvenirs, il y avait des discussions entre Mme L. et Mme B. sur des documents pouvant être envoyés.

(…)

Il me semble potentiellement que Mme L. possédait déjà des documents dont elle entendait faire usage, et que par ailleurs, elle était en contact avec Mme B. à ce propos-là en vue d'obtenir d'autres éléments.

J'ai effectivement dit à Messieurs O. et J.-H. B. que Mme B. avait déclaré être en mesure de fournir des éléments à Mme L. pour sa plainte. »

Si, sur ces points, les déclarations de Mme F. R.-G. ne sont pas corroborées par celles de Mme L. H., cela s'explique par le fait que Mme L. H. n'a pas assisté à toute la discussion et est retournée à ses tâches, ainsi qu'elle l'indique dans sa déposition initiale. Cela ne remet donc pas en cause la crédibilité du témoignage de Mme F. R.-G.

L'attestation Mme F. R.-G., confirmée sous serment lors de son audition, établit que Mme B. n'a pas seulement encouragé et incité Mme L. dans ses démarches, mais qu'elle s'est montrée disposée à prendre part à la mise en place d'une stratégie et à fournir à Mme L. des documents.

Dans cette mesure, la participation personnelle de Mme B. est établie.

Il n'est cependant pas établi qu'elle aurait ensuite effectivement communiqué des documents confidentiels de l'entreprise à Mme L. ou aidé celle-ci à détourner des e-mails ou documents confidentiels.

En toute hypothèse, même dans la mesure limitée où la cour la tient pour établie, cette participation traduit un manque de loyauté envers l'employeur et constitue une faute grave rendant immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre les parties.

L'employeur fait également valoir que Mme B. a échangé 5 SMS avec Maître L. le jour du licenciement de Mme L. et qu'elle a eu plus de 200 contacts téléphoniques avec Mme L. entre la date du licenciement de cette employée et son licenciement intervenu le 25 février 2016. Ces éléments figurent parmi les données de facturation que l'opérateur de téléphonie a adressé à l'employeur.

Comme la cour l'a décidé ci-dessus, l'élément du motif grave examiné ici est établi à suffisance par le témoignage de Mme F. R.-G.

La cour n'aura donc pas égard à ces autres éléments de preuve produits par l'employeur.

c. <u>Quant au fait d'avoir dérobé des documents professionnels</u>

L'appelante reproche à Mme B. d'avoir, au cours de la suspension de son audition, transféré sur son adresse personnelle des documents et données confidentiels appartenant à la SPRL Inver Invest, à savoir des e-mails relatifs aux coordonnées de connexion au webmail de la société, un simulateur Excel, le mot de passe du CRM d'Inver Invest ainsi qu'un dossier d'e-mails contenant les conventions conclues en 2015 avec les noms des clients.

Elle précise que le serveur de la société conserve un back-up de tous les e-mails entrants ou sortants via la boîte professionnelle (en ce compris les e-mails envoyés qui ont été effacés « manuellement ») et que ce back-up a été installé vis-à-vis de tous les travailleurs en réaction à une fuite de documents intervenue en août 2015 suite à la découverte du comportement de Mme L.

L'appelante explique que « la découverte du comportement de Madame B. a été faite lors d'un contrôle visant à s'assurer que celle-ci n'avait pas utilisé de manière malhonnête l'ordinateur de la société durant la courte période entre l'entretien et l'annonce de la rupture ».

- *Sur la régularité de la preuve*

Mme B. conclut à l'irrégularité des éléments de preuve produits par la société. Elle considère que ceux-ci ont été obtenus en violation du droit au respect de sa vie privée, droit protégé par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et par l'article 22 de la

Constitution. Elle invoque la violation de l'article 124 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques et de la CCT n°81 du 26 avril 2002 relative à la protection de la vie privée des travailleurs à l'égard du contrôle des données de communication électronique en réseau (rendue obligatoire par arrêté royal du 12 juin 2002).

L'employeur n'établit pas avoir respecté ses obligations de transparence concernant la politique de contrôle des données de communication électronique menée au sein de l'entreprise, conformément à la CCT n° 81 (voir articles 7, 8 et 9 de cette CCT).

Il n'établit pas s'être trouvé dans une hypothèse où la loi l'autorise à prendre connaissance d'e-mails sans l'accord des personnes concernées (article 124 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques).

Les parties s'opposent quant à la sanction de ces irrégularités.

La SPRL Inver Invest invoque la jurisprudence de la Cour de cassation selon laquelle « sauf en cas de violation d'une formalité prescrite à peine de nullité, la preuve illicitement recueillie ne peut être écartée que si son obtention est entachée d'un vice qui est préjudiciable à sa crédibilité ou qui porte atteinte au droit à un procès équitable » (Cass., 10 mars 2008, J.L.M.B., 2009, p. 580).

Mme B. invoque de la jurisprudence selon laquelle les critères énoncés par l'arrêt de la Cour de cassation du 10 mars 2008, rendu en matière de chômage, ne s'appliquent pas en matière de rupture des relations de travail. Elle conclut que les éléments de preuve recueillis de manière irrégulière doivent être écartés.

En matière de relations de travail, la question de l'admissibilité de la preuve recueillie illégalement reste controversée (voir D. MOUGENOT, « Le point sur la jurisprudence Antigone en matière civile », *J.T.*, 2017, p. 69 et s.).

La Cour est d'avis qu'une preuve recueillie illégalement ne doit pas nécessairement être écartée.

La Cour Européenne des Droits de l'Homme, dans un arrêt du 9 janvier 2018[2], s'est prononcée sur la question dans une affaire où les caissières d'un supermarché avaient été licenciées pour vol sur la base d'enregistrements obtenus par vidéosurveillance secrète.

La Cour européenne des droits de l'homme juge que cette vidéosurveillance secrète méconnaît le droit au respect de la vie privée des travailleuses. Elle conclut cependant à l'admissibilité des éléments de preuves ainsi recueillis en considérant que l'utilisation pendant les procès de matériaux enregistrés en secret n'était pas contraire aux exigences d'équité découlant de l'article 6 § 1 de la Convention.

[2] CEDH, López Ribalda et autres c. Espagne, req. n° 1874/13 et 8567/13.

Au § 84 de son arrêt, la Cour européenne des droits de l'homme précise les critères à prendre en considération pour déterminer si la violation du droit au respect de la vie privée a privé les travailleuses d'un procès équitable :

> « 84. Pour ce qui est de la nature de la violation de la Convention constatée, la Cour rappelle que, pour déterminer si l'utilisation comme preuves d'informations obtenues au mépris de l'article 8 a privé le procès dans son ensemble du caractère équitable voulu par l'article 6, il faut prendre en compte toutes les circonstances de la cause et se demander en particulier si les droits de la défense ont été respectés et quelles sont la qualité et l'importance des éléments en question (voir, en comparaison et entre autres, Khan, précité, §§ 35-40, P.G. et J.H. c. Royaume-Uni, précité, §§ 77-79, et Bykov c. Russie [GC], no 4378/02, §§ 94-98, 10 mars 2009, où aucune violation de l'article 6 n'a été constatée). Parmi les éléments à retenir figurent les points de savoir si le requérant a pu contester l'authenticité des preuves et s'opposer à leur utilisation, si les preuves étaient d'une qualité suffisante – ce qui impose de rechercher si les circonstances dans lesquelles elles ont été obtenues jettent le doute sur leur crédibilité ou leur exactitude – et si elles sont corroborées par d'autres éléments (Schenk, précité, §§ 46 48, Khan, précité, §§ 34 et 35, P.G. et J.H. c. Royaume-Uni, précité, §§ 76 et 77, Allan c. Royaume-Uni, no 48539/99, §§ 42 et 43, CEDH 2002 IX, et Bykov, précité, §§ 88 90). Enfin, la Cour juge importante la question de savoir si, oui ou non, les preuves en question étaient déterminantes pour l'issue du procès (voir, en comparaison et en particulier, Khan, précité, §§ 35 et 37). »

Cette affaire a donné lieu à un arrêt de Grande Chambre rendu le 17 octobre 2019 dans lequel la Cour juge qu'il n'y a pas eu violation de l'article 8 de la Convention. Elle estime que les juridictions nationales ont correctement mis en balance les droits des travailleuses et ceux de l'employeur et qu'elles ont pu considérer que l'atteinte à la vie privée était proportionnée, considérant que la mise en place de la vidéosurveillance était justifiée par l'existence de soupçons de vols (§ 134 de l'arrêt). Elle confirme pour le surplus qu'il n'y a pas eu d'atteinte au caractère équitable de la procédure.[3]

En l'espèce, la Cour du travail estime qu'il y a lieu de s'inspirer des critères mentionnés dans l'arrêt du 9 janvier 2018 pour déterminer si les éléments de preuve recueillis peuvent être admis.

La Cour constate :

- que Mme B. a pu, dans le respect du principe du contradictoire, contester l'authenticité des preuves recueillies, et que cette authenticité n'a pas été en tant que telle contestée,
- que rien dans la façon dont ces preuves ont été recueillies ne permet de douter de leur crédibilité ou de leur exactitude,

[3] *J.T.T.*, 2020, p. 325.

- que les éléments de preuve dont il est question ne constituent pas le seul élément sur lequel l'employeur s'est fondé pour justifier le licenciement, les témoignages de Mmes L. H. et F. R.-G. ayant constitué un élément de preuve décisif.

Ces éléments de preuve ne sont entachés d'aucun vice qui toucherait à leur crédibilité ou qui porterait atteinte au droit à un procès équitable.

Il n'y a donc pas lieu de les écarter.

- *Sur l'existence et la gravité de la faute*

Il est établi que, lors de la suspension de l'audition préalable à son licenciement, Mme B. a transféré vers sa messagerie privée des e-mails relatifs aux coordonnées de connexion au webmail de la société, un simulateur Excel, le mot de passe du CRM[4] d'Inver Invest ainsi qu'un dossier d'e-mails contenant les conventions conclues en 2015 avec les noms des clients.

Mme B. expose qu'en sortant de la confrontation du 25 février 2016, elle est retournée en pleurs dans son bureau. Supposant qu'elle allait être licenciée et devoir rendre son ordinateur, qu'elle utilisait aussi à des fins privées, elle a transféré une série de courriels contenant diverses informations personnelles afin de pouvoir les conserver. Elle expose que « vu le contexte stressant dans lequel elle se trouvait, (elle) n'a pas pris la peine de trier de manière rigoureuse les courriels qu'elle s'envoyait. Elle s'est donc transféré, par mégarde, le mot de passe du CRM ainsi qu'un courriel contenant le simulateur de « Tax Shelter ».

L'employeur fait toutefois remarquer que Mme B. a spécifiquement transféré des données confidentielles et non tous les e-mails de sa boîte professionnelle.

Comme le relève également l'employeur, Mme B. a pris soin de vider son dossier « éléments envoyés » et a ensuite vidé son dossier « éléments supprimés », ce qui cadre mal avec la thèse d'éléments qui auraient été envoyés « par mégarde ». Cette tentative de faire disparaître les traces des messages envoyés ne repose sur aucune justification. Elle révèle une volonté de dissimulation et montre que l'intéressée était en état d'agir d'une manière ordonnée et méthodique, même si elle était stressée.

Mme B. savait qu'elle allait être licenciée. Elle savait que son employeur la soupçonnait d'avoir soutenu Mme L., laquelle avait, avant d'être licenciée, dérobé des documents compromettants afin de faire pression sur la société en vue d'obtenir un arrangement financier, cette pression s'exerçant également par une plainte en harcèlement déposée sans

[4] Il s'agit d'un logiciel qui donne accès aux données des clients.

intention d'aller jusqu'au procès mais uniquement en vue de faire pression sur l'employeur. Mme B. connaissait cette stratégie de Mme L. et l'avait encouragée dans cette voie.

Dans ce contexte, le fait d'envoyer des documents confidentiels appartenant à l'employeur vers son adresse privée et d'effacer consciencieusement les traces de cet envoi constitue, de la part de Mme B., une faute grave rendant immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre les parties.

Il n'y a pas lieu d'exiger de l'employeur qu'il prouve l'utilisation que Mme B. entendait faire de ces documents. Mme B. n'a forcément jamais fait usage de ces documents par la suite, l'employeur s'étant immédiatement rendu compte du transfert de ces documents malgré les tentatives de Mme B. de faire disparaitre les traces de son envoi.

Enfin, les explications avancées par Mme B. selon lesquelles ces documents ne lui seraient « d'aucune utilité » ne convainquent pas la cour.

L'employeur fait remarquer, sans être utilement contredit, que le simulateur fait partie du know-how confidentiel de la société et pourrait donc lui nuire s'il tombe entre de mauvaises mains, tout comme il serait possible d'utiliser le mot de passe du CRM à mauvais escient.

d. Quant au fait d'avoir menti

Compte tenu des différentes fautes graves relevées ci-dessus, lesquelles constituent chacune, même envisagées séparément, une faute grave rendant immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre les parties, la cour estime qu'il n'est pas nécessaire de procéder à l'examen du motif grave sous l'angle de ce dernier grief.

4. Conclusion

Le motif grave de licenciement est établi. L'indemnité compensatoire de préavis n'est pas due. Il en va de même pour l'indemnité d'éviction.

§ 3. L'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable et les dommages et intérêts pour licenciement abusif

Le licenciement de Mme B. repose sur des motifs que la cour a pu vérifier et qui sont liés à sa conduite. Le licenciement ne saurait être considéré comme manifestement déraisonnable.

S'agissant de la demande fondée sur le licenciement abusif, la cour ne décèle dans les circonstances du licenciement aucun comportement fautif de l'employeur de nature à causer à l'intéressée un préjudice spécifique, de nature morale ou matérielle, distinct de celui résultant du seul fait de la rupture du contrat.

Ces demandes ne sont pas fondées.

§ 4. La régularisation des commissions

Mme B. avait droit à une rémunération variable sous forme de commissions dont le calcul est repris à l'article 7 du contrat. Elle expose qu'à la suite d'une modification législative du 12 mars 2014, le mode de calcul des commissions (méthode « en equity ») a dû être revu. S'estimant préjudiciée par cette nouvelle législation, Mme B. a sollicité la révision du calcul de ses commissions. Elle expose que, depuis novembre 2015, le paiement des commissions avait été suspendu dans l'attente d'un accord des parties sur une nouvelle méthode de calcul.

L'employeur fait valoir qu'une nouvelle méthode de calcul a fait l'objet d'un avenant au contrat de travail le 30 septembre 2014, et que c'est cette méthode qui a été appliquée. Il précise avoir payé toutes les commissions dues.

Il n'est pas contesté que lors du licenciement, un montant brut de 18.562,65 € a été versé à Mme B. à titre de commissions.

L'employeur considère qu'en l'absence d'accord des parties sur une autre méthode, le calcul proposé par Mme B. dans ses conclusions ne peut être appliqué.

Mme B. n'explique pas sur quelle base contractuelle l'employeur serait tenu de revaloriser les montants pris en considération pour calculer les commissions. Elle affirme, sans toutefois le prouver, que si aucun accord n'a pu être obtenu, c'est par la faute de la SPRL Inver Invest, qui a « repoussé de semaine en semaine la discussion ».

A défaut d'accord des parties sur un nouveau mode de calcul des commissions, il n'y a pas lieu de revaloriser les montants pris en considération pour calculer les commissions, ni de régulariser en conséquence les primes de fin d'année.

§ 5. Les autres demandes

La prime d'évaluation et la prime de fin d'année 2015 ont été payées (pièces 21 et 23 du dossier de l'appelante). Ces demandes sont devenues sans objet. La demande d'une prime

de fin d'année 2016 (prorata) n'est pas justifiée, Mme B. ayant été licenciée pour motif grave.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Après en avoir délibéré et statuant publiquement et contradictoirement ;

Vu les dispositions de la loi du 15.6.1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire et notamment son article 24 dont le respect a été assuré ;

Déclare l'appel principal de la SPRL Inver Invest recevable et fondé ;

Déclare l'appel incident de Mme B. recevable mais non fondé ;

Déclare les demandes de Mme B. non fondées en ce qu'elles portent sur l'indemnité compensatoire de préavis, l'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable, les dommages et intérêts pour licenciement abusif, l'indemnité d'éviction, la régularisation des commissions et la prime de fin d'année 2016;

Constate que les demandes sont devenues sans objet en ce qui concerne la prime de fin d'année 2015 et la prime d'évaluation ;

Condamne Mme B. aux dépens des deux instances, liquidés comme suit dans le chef de la SPRL Inver Invest :

- indemnité de procédure d'instance : 3.000 €
- indemnité de procédure d'appel : 3.600 €

Condamne Mme B. à la contribution de 20,00 € due au Fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne (articles 4 et 5 de la loi du 19.3.2017 et article 2 de l'arrêté royal d'exécution du 26.4.2017).

Ainsi arrêté et signé avant la prononciation par :

, Conseiller, faisant fonction de Président,
, Conseiller social au titre d'employeur,
, Conseiller social au titre de travailleur salarié,
Assistés de , Greffier,

En application de l'article 785 alinéa 1er du Code judiciaire, il est constaté l'impossibilité de signer de Monsieur , Conseiller social au titre d'employeur et de M. , Conseiller social au titre de salarié, légitimement empêchés.

Le Greffier, Le Président,

et prononcé en langue française à l'audience publique de la **3ème CHAMBRE B** de la cour du travail de Liège, division Liège, au Palais de Justice de Liège, Aile Sud, place Saint Lambert, n° 30, à 4000 Liège, **le CINQ JANVIER DEUX MILLE VINGT ET UN**,
par Mme , Conseiller, faisant fonction de Présidente, à la cour du travail de Liège, remplaçant M. , légitimement empêché, conformément à l'article 782*bis,* alinéa 2, du Code judiciaire,

assistée de Mme , Greffier,

Le Greffier, La Présidente,