



Chambre 8
Numéro de rôle 2016/AM/438
HOTEL ET RESTAURANT ORGANISATION NOUVELLE SA / D. D.
Numéro de répertoire 2018/
Arrêt contradictoire, en partie définitif (indemnité compensatoire de préavis), ordonnant une réouverture des débats pour le surplus.

COUR DU TRAVAIL DE MONS

ARRET

**Audience publique du
14 février 2018**

DROIT DU TRAVAIL

Contrat de travail – Employé

Licenciement pour motif grave – Double délai de trois jours – Aveu extrajudiciaire – Erreur matérielle – preuve.

Licenciement manifestement déraisonnable – Abus de droit de licencier – Deux notions distinctes.

Article 578, 1°, du Code judiciaire

EN CAUSE DE :

HOTEL ET RESTAURANT ORGANISATION NOUVELLE SA, la SA HERON en abrégé,

Appelante au principal, intimée sur incident, comparaissant par son conseil Maître Eric BALATE, avocat à MONS.

CONTRE :

D. D., domicilié à

Intimé au principal, appelant sur incident, comparaissant par son conseil Maître Luc VAN KERCKHOVEN, avocat à MONS.

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

Vu les pièces de la procédure et plus particulièrement :

- la requête d'appel déposée au greffe le 16 décembre 2016 et dirigée contre un jugement rendu contradictoirement le 24 juin 2016 par le tribunal du travail du Hainaut, division de La Louvière ;
- les conclusions additionnelles d'appel de l'intimé au principal déposées au greffe 31 mai 2017 ;
- les conclusions additionnelles d'appel de l'appelante au principal déposées au greffe 13 juillet 2017 ;
- les dossiers des parties.

Entendu les conseils des parties, en leurs dires et moyens, à l'audience publique de la 8^{ème} chambre du 10 janvier 2018.

L'appel principal, régulier en la forme et introduit dans le délai légal, est recevable.
L'appel incident, introduit conformément aux articles 1054 et 1056 du Code judiciaire, est recevable.

1. Les faits et antécédents de la cause

Le 2 octobre 2012, Monsieur D.D. entre au service de la SA HERON, dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée, en qualité de «Gérant Hôtel-restaurant - Responsable administratif» de l'hôtel UTOPIA, situé à M.....

Par courrier recommandé du 11 septembre 2014, la SA HERON notifie à Monsieur D.D. son licenciement pour motif grave en ces termes :

«
... Par la présente, je vous informe que la SA Hôtel et Restaurant organisation nouvelle a décidé de vous licencier pour motif grave en raison des faits portés à votre connaissance en date du 7 septembre 2014.
Conformément à l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978, les divers éléments de fait constituent un motif grave, ce qui rend « immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre l'employeur et le travailleur ». Dès lors votre contrat de travail est rompu immédiatement et aucune indemnité compensatoire de préavis ne vous sera versée ».

Le 12 septembre 2014, la SA HERON adresse à Monsieur D.D. un second courrier recommandé, précisant le motif grave en ces termes :

«... Cette décision est motivée comme suit :

- Il appert que vous avez manqué, de manière constante, à votre devoir (de) veiller au paiement des vacances annuelles de l'année 2013 ainsi que des cotisations sociales à l'Office National de Sécurité Sociale du premier trimestre de l'année 2014.

- *Outre ce manquement, une sommation de payer la somme de 28.394,12 EUR vous a été adressée à la requête de l'Office National de Sécurité Sociale le 6 juin 2014, sommation que vous avez retenue par devers vous, privant votre employeur de toute information à ce sujet.*
- *Faute de satisfaire à celle-ci, une citation à comparaître devant le tribunal du travail de Mons et de Charleroi - division de La Louvière le 25 juillet 2014 à notre société, citation que vous avez réceptionnée et délibérément gardée sans en informer votre employeur.*

Cette seule circonstance dont nous avons pris connaissance le 8 septembre 2014 rompt toute confiance tant elle porte préjudice à notre société.

- *Bien plus, le 8 septembre 2014, pressé par le soussigné, vous avez évoqué ce dossier qui, je vous le rappelle, porte sur un enjeu de 28.394,12 EUR.*

Néanmoins, vous vous êtes abstenu de nous communiquer tout document utile.

En conclusion, vos agissements, et plus précisément cette rétention d'information, ont entraîné une perte de confiance totale dans le chef de notre société, ce qui rend immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle.

La présente vous est adressée conformément à la loi du 3 juillet 1978 sur le contrat de travail ».

Le 23 septembre 2014, Monsieur D.D. conteste, par la voie de son conseil, le respect du délai de trois jours ouvrables ainsi que le motif grave invoqué pour le licenciement.

Par une requête contradictoire introduite devant le tribunal du travail de Mons et de Charleroi, division de La Louvière, le 9 décembre 2014, Monsieur D.D. poursuit la condamnation de la SA HERON à lui payer :

- la somme de 16.960,23 € bruts, à titre d'indemnité compensatoire de préavis ;
- la somme de 2.601,70 € bruts, à titre de complément de pécule de vacances et de sortie ;
- la somme de 14.416,20 € bruts, à titre d'indemnité pour abus du droit de licencier / licenciement manifestement déraisonnable ;
- les intérêts au taux légal à partir du 11 septembre 2014 ;
- les frais et dépens de l'instance.

Par le jugement entrepris du 24 juin 2016, le tribunal du travail du Hainaut, division de La Louvière, :

- dit la demande fondée dans la mesure ci-après ;
- condamne la SA HERON à payer à Monsieur D.D. :
 - la somme de 16.960,23 € bruts, à titre d'indemnité compensatoire de préavis augmentée des intérêts au taux légal à partir du 11 septembre 2014 ;
 - la somme de 2.601,70 € bruts, à titre de complément de pécule de vacances et de sortie, augmentée des intérêts au taux légal à partir du 11 septembre 2014 ;
- déboute Monsieur D.D. du surplus de sa demande ;
- condamne la SA HERON aux frais et dépens de l'instance, à savoir l'indemnité de procédure, liquidée dans le chef de Monsieur D.D. à la somme de 2.200 € et fixée par le tribunal à la somme de 1.100 €.

La SA HERON relève appel de ce jugement tandis que Monsieur D.D. forme appel incident.

2. Objets des appels

La SA HERON fait grief aux premiers juges d'avoir estimé que le congé notifié par ses soins à Monsieur D.D. le 11 septembre 2014 n'est pas conforme au prescrit légal en ce que le délai de trois jours ouvrables n'aurait pas été respecté.

Elle précise, en outre, que le fondement du congé pour motif grave est justifié de sorte qu'en tout état de cause, aucune somme n'est due.

Par conséquent, la SA HERON demande à la cour de:

- à titre principal, dire la requête d'appel recevable et fondée, dire la demande introductive d'instance de Monsieur D.D. recevable et non fondée et le condamner aux frais et dépens des deux instances ;
- à titre infiniment subsidiaire, dire l'appel incident non fondé et confirmer le jugement en ce qu'il a débouté Monsieur D.D. de ses demandes fondées sur la convention collective n° 109.

Par conclusions déposées au greffe de la cour le 27 février 2017, Monsieur D.D. forme un appel incident du jugement du 24 juin 2016 en ce qu'il l'a débouté de sa demande de condamnation à la somme de 14.416,20 € bruts, à titre d'indemnité pour abus du droit de licencier/licenciement manifestement déraisonnable.

Il demande à la cour de :

- déclarer l'appel principal non fondé et, par conséquent, confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a condamné la partie appelante au paiement d'une indemnité compensatoire de préavis ainsi qu'au complément de pécule de vacances et de sortie ;
- faire droit à l'appel incident et condamner la partie appelante au paiement d'une "*indemnité licenciement manifestement déraisonnable*" chiffrée à la somme de 14.416,20 € à majorer des intérêts sur la somme brute à dater du 11 septembre 2014 ou à tout le moins cette même somme ex aequo et bono au titre de dommages et intérêts pour abus du droit de licencier ;
- condamner en toute hypothèse la partie appelante aux frais et dépens de l'instance d'appel.

3. Décision

3.1. Régularité du congé

Aux termes de l'article 35, alinéas 3 et 4, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, « *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. Peut seul être invoqué pour justifier le congé sans préavis ou avant l'expiration du terme, le motif grave notifié dans les trois jours ouvrables qui suivent le congé* ».

D'autre part, l'article 35, alinéa 8, de la loi du 3 juillet 1978 dispose que « *la partie qui invoque le motif grave doit prouver la réalité de ce dernier, elle doit également fournir la preuve qu'elle a respecté les délais prévus aux alinéas 3 et 4* ».

Le texte légal impose le respect d'un double délai de 3 jours :

- le congé doit être donné dans les trois jours ouvrables suivant la connaissance de la faute ;
- le motif grave doit être notifié dans les trois jours ouvrables qui suivent le congé.

La charge de la preuve du respect du double délai de trois jours incombe à la partie qui invoque le motif grave de rupture, soit, en l'espèce, à la partie appelante.

En l'espèce, il n'est pas contesté que le congé a été notifié par un courrier recommandé du 11 septembre 2014 tandis que les fautes constitutives du motif grave ont été dénoncées par courrier recommandé du 12 septembre 2014.

Le tribunal a considéré que la notification du congé précisait que les faits justifiant le motif grave avaient été portés à la connaissance de l'intimé le dimanche 7 septembre

2014 de sorte que le délai de trois jours ouvrables expirait le 10 septembre 2014 et que le congé notifié le 11 septembre 2014 est tardif.

Ainsi, le tribunal semble avoir estimé que la déclaration de la partie appelante contenue dans son courrier du 11 septembre 2014 et mentionnant la date du 7 septembre 2014 comme date de prise de connaissance des faits litigieux par l'employeur constitue un aveu extrajudiciaire.

L'aveu judiciaire et l'aveu extrajudiciaire ont la même force probante : ils emportent la reconnaissance d'un fait contesté, sans qu'il soit requis que son auteur avait la conscience de fournir une preuve à son adversaire. On ne peut plus exiger que l'auteur de la déclaration sache exactement à quoi s'en tenir quant à l'usage qui sera fait de cette déclaration, puisque le caractère intentionnel de l'aveu n'est plus requis (Cass., 25 mai 2009, J.L.M.B., 2010, p. 1305, JTT, 2009, p. 345, Pas., 2009, I, p. 1271).

Toutefois, le pouvoir d'appréciation du juge en présence d'un aveu extrajudiciaire est plus étendu, en ce qu'il doit préalablement vérifier s'il s'agit d'un véritable aveu. Il doit, à cet égard, analyser les circonstances qui entourent la déclaration : l'intéressé a-t-il agi sous la contrainte ? A-t-il été obtenu par des moyens licites ? Mais, une fois la qualification certaine, le juge sera tenu par l'aveu extrajudiciaire, de la même manière que par l'aveu judiciaire.

En l'espèce, l'aveu extrajudiciaire de la partie appelante quant à la date de connaissance suffisante des faits retenue par le tribunal est exprimé dans la lettre de congé notifiée le 11 septembre 2014 en ces termes : « *Par la présente, je vous informe que la SA Hôtel et Restaurant organisation nouvelle a décidé de vous licencier pour motif grave en raison des faits portés à votre connaissance en date du 7 septembre 2014...* ».

Contrairement à ce que prétend la partie appelante, le contenu de ce courrier est clair et ne peut signifier qu'une seule chose : les faits justifiant le motif grave ont été portés à la connaissance de la partie intimée le 7 septembre 2014. Il se déduit, en toute logique, de ce texte qu'à cette date, la partie appelante avait elle-même connaissance des faits.

Il s'agit, donc, d'un aveu extrajudiciaire qui a été exprimé par écrit spontanément, sans que ne soit démontré qu'il aurait été obtenu par des procédés illicites.

Un tel aveu est irrévocable : celui qui a avoué est lié de manière définitive par sa déclaration, indépendamment de toute acceptation par son adversaire ; il s'agit d'un acte unilatéral non réceptice. La seule exception à ce principe est l'erreur de fait. Sur ce point, l'article 1356 du Code civil ne fait qu'appliquer à l'aveu la théorie générale des vices du consentement. L'erreur de droit, c'est-à-dire l'erreur sur les conséquences juridiques de la déclaration n'est, en revanche, pas une cause de révocation de l'aveu.

C'est d'autant plus logique que, selon la jurisprudence de la Cour de cassation, on ne tient plus compte des intentions de l'auteur de l'aveu : dès lors que l'aveu ne doit pas être fait en vue de produire des effets de droits spécifiques, il est normal qu'une erreur concernant les conséquences de droit de l'aveu soit inopérante

La partie appelante entend établir que la date du 7 septembre 2014 reprise dans le courrier du 11 septembre 2014 constitue une erreur matérielle (erreur de fait) dès lors que selon elle, elle n'aurait été informée par la partie intimée de l'existence d'une assignation à comparaître de l'ONSS que le lundi 8 septembre 2014 et que ce n'est que le mardi 9 septembre 2014, qu'elle a été informée par Monsieur H. de l'étendue de la dette à l'égard de l'ONSS (page 18 de ses conclusions additionnelles d'appel). Elle se base sur différents courriels échangés les 8 et 9 septembre 2014, indiquant que la partie intimée « *ne contredit pas le mail précité du 8 septembre 2014 en établissant que la dette à l'égard de l'O.N.S.S. aurait été portée à la connaissance de la SA Hôtel et Restaurant Organisation nouvelle avant la date du 8 septembre 2014...* ».

La partie intimée estime, quant à elle, qu'il ne s'agit nullement d'une erreur matérielle dès lors que le courriel du 8 septembre 2014 faisait suite à des échanges intervenus concernant la dette à l'égard de l'ONSS début septembre 2014 ; elle s'en réfère, notamment, à des courriels échangés début septembre 2014 ainsi qu'à une attestation délivrée par l'ONSS le 24 juillet 2014. Elle fait, en outre, grief à la partie appelante de ne pas produire l'intégralité des échanges de mails.

Les courriels du 8 septembre 2014 auxquels se réfère la partie appelante pour établir que l'indication de la date du 7 septembre 2014 est une erreur matérielle et tels qu'ils sont versés aux débats sont libellés comme suit :

- Mail de la partie intimée adressé à Monsieur DU..., administrateur-délégué de la société, et à Monsieur H., chargé d'un audit envoyé le 8 septembre 2014 à 19 h 11' (19 h 10' ?) :

« Bonjour,

Suite à une demande de situation à l'ONSS, un contact a été pris avec Madame HA....

Elle signale qu'une contrepassation a été faite par Securex.

Une attestation a été envoyée et signale un montant dû à l'ONSS de 24.383 €

Un étalement a été demandé mais n'a pu être établi car il faut attendre un jugement fixé au 18 septembre.

Une fois le jugement rendu, nous pourrions alors demander la ventilation du montant.

L'attestation de l'ONSS est jointe à ce mail... »

- Mail de Monsieur DU..., administrateur-délégué de la société, adressé à la partie intimée et à Monsieur H. le 8 septembre 2014 à 20 h 34 :

« Dominique,

Je viens de voir ton mail, si je comprends bien, nous passons au tribunal pour un problème de non paiement onss le 18 septembre.

A-t-on reçu un courrier à ce sujet ?

Je n'ai pas été mis au courant de cette dette et tu ne m'en a jamais parlé auparavant., malgré les nombreuses réunions que nous avons eu depuis la fin du premier trimestre.

De plus, nous avons soldé de nombreux fournisseurs alors que nous aurions pu provisionné en priorité l'ONSS, qui risquerait de nous mettre dans une situation très fragile voir irréversible.

J'espère que tu te rends compte de la situation.

Je demande d'emblée à Didier de prendre en main ce problème vital pour notre société.

Il prendra contact avec toi demain pour que tu lui fournisses les documents nécessaires à nous sortir de cette situation.

Concernant cette situation nous aurons une discussion ce jeudi à 9 h ».

La partie intimée remet en cause la crédibilité de ce mail de Monsieur DU... du 8 septembre 2014 aux termes duquel il prétend ne pas avoir « été mis au courant de cette dette » alors que d'une part, cette dette était déjà évoquée dans un courrier de l'ONSS du 24 juillet 2014 que lui seul a pu recevoir et que d'autre part, l'existence de cette dette était déjà évoquée par l'intéressé dans un mail qu'il avait adressé à Monsieur H. le 4 septembre 2014.

En effet, sans être contredite sur ce point par la partie appelante, la partie intimée affirme que l'attestation qu'elle a jointe à son propre mail du 8 septembre 2014 est une attestation de l'ONSS du 24 juillet 2014 établie en exécution de l'article 62 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 relatif à la passation des marchés publics, à la demande du comptable de la société.

Or, comme le relève la partie intimée, l'article 62 susmentionné, tel qu'il était applicable à l'époque litigieuse, impose au candidat de justifier qu'il satisfait à ses obligations de paiement de cotisations de sécurité sociale et la soumission à un marché public a obligatoirement été initiée par Monsieur DU..., administrateur-délégué de la société et seul représentant légal habilité à engager une telle procédure de soumission.

Il s'ensuit que, par cette attestation, Monsieur DU... était informé en juillet 2014 de l'existence à l'égard de l'ONSS de la dette suivante : cotisations déclarées et dues jusqu'au 1^{er} trimestre 2014 inclus – 24.383,83 € (pièce inventoriée par la partie appelante en 2) alors qu'en réalité, elle figure en 5)).

Par conséquent, Monsieur DU... n'est pas crédible lorsqu'il prétend, dans son mail du 8 septembre 2014, ne pas avoir été mis au courant de cette dette de 24.383 € dont le montant correspond à la notification du 24 juillet 2014.

De même, Monsieur DU... n'est pas crédible lorsqu'il laisse sous-entendre dans son mail du 8 septembre 2014 qu'il n'était pas au courant de l'existence d'une dette ONSS alors que dans un mail du 4 septembre 2014 qu'il adresse à Monsieur H. et dont l'objet est « ONSS heron », il indique ce qui suit :

« Bnp fortis m'a rappelé pour problème onss 1 et quadri peux tu demander à Dominique s'il a une réponse ? Ou je te demande de prendre la relève merci ».
(pièce 8 du dossier de la partie appelante).

Ces indications confirment que l'administrateur-délégué, personne habilitée à procéder au licenciement, avait une connaissance certaine de l'existence d'une dette à l'égard de l'ONSS à concurrence de la somme de 24.383 € représentant le premier trimestre 2014 dès le 24 juillet 2014 ; c'est en vain que la partie appelante prétend que c'est la Banque qui aurait obtenu d'office des renseignements quant à une dette de cotisations sociales.

Les affirmations contraires du sieur DU... dans son mail du 8 septembre 2014 permettent à la cour de considérer que l'ensemble des affirmations contenues dans ce mail, notamment celles relatives à la prise de connaissance d'une procédure, ne correspond pas à la réalité et que, comme l'avance la partie intimée, ce mail a été rédigé pour les besoins de la cause.

L'erreur matérielle quant à l'indication de la date de prise de connaissance des faits invoqués à titre de motif grave n'est pas établie avec certitude.

Ni le témoignage de Monsieur H., ni celui de Monsieur J., comptable, ne sont de nature à remettre en cause ce constat, ceux-ci n'avançant aucune date précise.

Il s'ensuit qu'à l'instar du tribunal, la cour considère que le congé notifié le 11 septembre 2014 est tardif.

L'appel principal est non fondé.

3.2. Licenciement manifestement déraisonnable/ Abus du droit de licencier

La CCT n°109 du 12 février 2014 concernant la motivation du licenciement entrait en vigueur le 1er avril 2014 pour les congés donnés ou notifiés à partir de cette date (article 12 de la CCT) et pouvait, donc, s'appliquer au congé notifié à la partie intimée.

Néanmoins, il ressort de l'examen attentif des pièces de la procédure que dans sa requête introductive d'instance entrée au greffe du tribunal du travail le 9 décembre 2014, la partie intimée n'a pas sollicité d'indemnisation en application de l'article 9, § 1 et § 2, de la convention collective de travail n° 109.

Dans ladite requête, la partie intimée fondait son action, exclusivement, sur l'existence d'un abus du droit de rupture (légèreté coupable) et aucune référence aux principes énoncés par la CCT n°109 n'y est faite.

Ce n'est qu'à la faveur de ses conclusions reçues au greffe du tribunal le 15 septembre 2015 que la partie intimée semble avoir modifié l'objet de sa demande en faisant référence à la notion de « *licenciement manifestement déraisonnable* », vraisemblablement suite à une mauvaise perception de la demande originaire de la partie appelante elle-même.

Dans ce contexte, la cour s'interroge sur le fondement de la demande en ce qu'elle serait basée sur la CCT n°109 alors qu'elle n'a été introduite comme telle que le 15 septembre 2015, soit au-delà du délai d'un an prévu à l'article 15 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

Il s'ensuit qu'une réouverture des débats s'impose pour que les parties s'expliquent sur ce point.

Cette réouverture des débats se justifie, en outre, dès lors que les règles de droit applicables à ces deux concepts (licenciement manifestement déraisonnable visé à la CCT n°109 et abus du droit de rupture) sont très différentes, notamment, quant à la charge de la preuve et à l'indemnisation, et que les parties ne se sont jamais expliquées sur ce point non plus, se cantonnant toutes deux dans des considérations de fait fort laconiques.

Le calendrier établi par la cour pour le dépôt et la communication des conclusions par les parties tient compte de ce que la demande d'indemnisation en cause est formulée dans le cadre d'un appel incident.

PAR CES MOTIFS,

La cour du travail,

Statuant

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

Reçoit les appels.

Déclare l'appel principal non fondé.

Confirme le jugement querellé en ce qu'il condamne la partie appelante à payer à la partie intimée :

- la somme de 16.960,23 € bruts, à titre d'indemnité compensatoire de préavis augmentée des intérêts au taux légal à partir du 11 septembre 2014 ;
- la somme de 2.601,70 € bruts, à titre de complément de pécule de vacances et de sortie, augmentée des intérêts au taux légal à partir du 11 septembre 2014 ;

Avant de statuer quant au fondement de l'appel incident, ordonne d'office une réouverture des débats aux fins précisées aux motifs du présent arrêt.

Par conséquent, dit que les conclusions et pièces des parties devront être déposées au greffe et réceptionnées par la partie adverse conformément au calendrier suivant, sous peine d'écartement d'office des débats :

COUR DU TRAVAIL DE MONS – arrêt du 14 février 2018 - 2016/AM/438

- pour le 30 avril 2018 au plus tard : conclusions de synthèse après réouverture des débats de la partie appelante au principal, intimée sur incident ;
- pour le 31 mai 2018 au plus tard : conclusions de synthèse après réouverture des débats de la partie intimée au principal, appelante sur incident ;
- pour le 29 juin 2018 au plus tard : ultimes conclusions de synthèse après réouverture des débats de la partie appelante au principal, intimée sur incident.

Fixe la cause à l'audience publique du **12 SEPTEMBRE 2018 à 15H00'** (Durée des plaidoiries : **30 minutes**) devant la 8^{ème} chambre de la cour du travail de Mons, siégeant au lieu ordinaire de ses audiences aux Cours de Justice, 7000 Mons, rue des Droits de l'Homme, 1, salle G.

Réserve à statuer pour le surplus et quant aux dépens.

Ainsi jugé par la 8^{ème} chambre de la Cour du travail de Mons, composée de :

Pascale CRETEUR, conseiller, présidant la chambre,
Emmanuel VERCAEREN, conseiller social au titre d'employeur,
Thierry JOSEPHY, conseiller social au titre de travailleur employé,

Assistés de :

Gérald VAINQUEUR, greffier,

qui en ont préalablement signé la minute.

Et prononcé en langue française, à l'audience publique du 14 février 2018 par Pascale CRETEUR, conseiller, avec l'assistance de Gérald VAINQUEUR, greffier.