

N° Répertoire : 21/7654

TRIBUNAL DU TRAVAIL DE LIEGE
DIVISION LIEGE
2ème Chambre

Jugement du 7 juin 2021

R.G. n° 20/1119/A

EN CAUSE DE :

Madame I F

Partie demanderesse, défenderesse sur reconvention, ayant comparu personnellement assistée de Maître Carmelo VIRONE, avocat à 4100 SERAING, rue du Chêne, 329.

CONTRE :

La S.A. PECASSE, dont le siège social est établi à 4470 SAINT-GEORGES-SUR-MEUSE, Chaussée Verte, 104, inscrite à la BCE sous le n° 0426.837.810,

Partie défenderesse, demanderesse sur reconvention, ayant comparu par Maître Sarah RENSONNET, avocat à 4000 LIEGE, boulevard de la Sauvenière, 68/2.

1. Procédure

Vu la législation sur l'emploi des langues en matière judiciaire ;

Vu les pièces de la procédure à l'audience de clôture des débats du 3/05/2021 et notamment :

- La requête introductive d'instance déposée au greffe le 3/04/2020.
- Les conclusions de la partie défenderesse reçues au greffe le 28 août 2020 (conclusions principales), le 13 novembre 2020 (conclusions additionnelles) et le 13 janvier 2021 (conclusions de synthèse) ;
- Les conclusions de la partie demanderesse reçues au greffe le 10 octobre 2020 (conclusions principales) et le 12 décembre 2020 (conclusions de synthèse) ;
- Les dossiers de pièces des parties.

Entendu les conseils des parties en leurs dires et moyens à cette même audience ;

Vu la non-conciliation des parties.

2. Faits

Madame F a été engagée par la S.A. PECASSE en qualité de vendeuse à partir du 1^{er} avril 2016 pour une durée indéterminée à raison de 30 heures par semaine.

En date du 1^{er} juillet 2018, un avenant au contrat de travail est signé entre les parties. Le temps de travail de Madame F est fixé à 32,30 heures par semaine sur 5 jours.

Le 2 octobre 2019, la S.A. PECASSE met fin au contrat de Madame F moyennant une indemnité de préavis correspondant à 13 semaines de rémunération.

Le même jour, il est aussi mis fin au contrat de travail de Madame D. Et le 14 octobre 2019, le contrat de travail d'une autre collègue, Madame G, est également rompu.

Le 4 novembre 2019, Madame F demande à la S.A. PECASSE les motifs de son licenciement. Par courrier du 8 novembre 2019, la défenderesse les précise comme suit :

*« Malgré plusieurs rappels à l'ordre :
Etat d'esprit négatif et tentation de démotivation de vos collègues.
Manque de conscience professionnelle et qualité du travail médiocre (nombreuses erreurs).
Non-respect de l'horaire prévu.
Dans l'ensemble, démotivation complète de votre part. »*

Elle lui réclame également un montant de 233,50€ pour achat de chaussures.

Le 3 avril 2020, Madame F introduit le présent recours.

3. Position des parties

Madame F estime avoir été licenciée après avoir exprimé à son employeur le souhait de ne plus effectuer d'heures supplémentaires, tout comme ses collègues Madame G et Madame C.

Elle demande dès lors au Tribunal de :

- Condamner la S.A. PECASSE à lui payer une indemnité de licenciement déraisonnable d'un montant de 17 semaines, soit 7.186 € augmentés des intérêts judiciaires et moratoires depuis le 14/10/2019.
- Dire la demande reconventionnelle recevable mais non fondée.

Par conclusions reçues au greffe le 10 octobre 2020, elle réclame également une amende civile forfaitaire de 2 semaines de salaire soit 845,41 € augmentés des intérêts judiciaires et moratoires depuis le 14/10/2019.

Elle demande en outre, la condamnation de la défenderesse aux dépens liquidés à :

- 20€ pour introduction de la requête ;
- à une indemnité de procédure de 2.400 €.

La S.A. PECASSE réfute le fait d'avoir licencié Madame F , Madame L et Madame G parce qu'elles refusaient de prester des heures supplémentaires non-déclarées. Elle estime que les trois travailleuses formaient « un clan » et provoquaient une mauvaise ambiance de travail. Elle reproche encore des manquements à chacune d'elles.

Elle estime que le Tribunal doit :

- Ecarter la pièce 13 du dossier inventorié des parties demanderesses. Il s'agit de l'enregistrement audio de l'entretien ayant eu lieu entre Monsieur V, le mandataire de la défenderesse, et Madame G le jour de son licenciement et à l'insu de celui-ci.

A titre principal :

- Dire les demandes principales recevables mais non fondées.
- En conséquence, débouter Mesdames G ; F ; et D de l'intégralité de leur demande.
- Condamner in solidum et solidairement, ou l'une à défaut de l'autre, les parties demanderesses à supporter les entiers frais et dépens de la présente procédure, en ce compris l'indemnité de procédure liquidée à 1.320,00 euros en ce qui concerne la concluante.

A titre subsidiaire :

- Dire les demandes principales de Madame F et Madame D recevables mais non fondées.
- Dire pour droit que la concluante n'est redevable envers Madame G d'une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable équivalente à trois semaines de rémunération.
- Dire pour droit que la concluante n'est redevable envers Madame G d'aucune somme à titre d'amende civile forfaitaire.
- Condamner in solidum et solidairement, ou l'une à défaut de l'autre, Mesdames F et L à supporter les entiers frais et dépens de la présente procédure, en ce compris l'indemnité de procédure liquidée à 1.320,00 euros en ce qui concerne la concluante.

A titre infiniment subsidiaire :

- Dire pour droit que la concluante n'est redevable envers les parties demanderesses d'une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable équivalente à trois semaines de rémunération.
- Dire pour droit que la concluante n'est redevable envers les parties demanderesses d'aucune somme à titre d'amende civile forfaitaire.
- Dire pour droit que la concluante n'est redevable que d'une seule indemnité de procédure envers l'ensemble des parties demanderesses.

En tout état de cause, à titre reconventionnel, elle postule également la condamnation des parties demanderesses au paiement de chaussures prises par elles dans le magasin sans en payer le prix à savoir :

- un montant de 337 € pour Madame D

- un montant de 237,50 € pour Madame G
 - un montant de 233,50 € pour Madame F
- à majorer des intérêts judiciaires au taux légal depuis la date du jugement à intervenir jusqu'à complet paiement.

4. Recevabilité

La demande principale et la demande nouvelle de la demanderesse ainsi que la demande reconventionnelle de la S.A. PECASSE sont recevables. Aucun moyen d'irrecevabilité n'étant soulevé et ne semblant devoir être soulevé d'office.

5. Jonction

La défenderesse demande la jonction des causes inscrites au rôle général sous les numéros 20/1119/A , 20/1120/A et 20/1121/A et qui concerne les litiges de Madame F. , Madame C. et Madame D. , contre la S.A. PECASSE.

La demanderesse ne souhaite pas que les causes soient jointes car plusieurs éléments diffèrent dans les demandes : les dates, les montants réclamés et le parcours de chaque travailleuse.

En application de l'article 30 du Code judiciaire, des demandes en justice peuvent être traitées comme connexes lorsqu'elles sont liées entre elles par un rapport si étroit qu'il y a intérêt à les instruire et juger en même temps afin d'éviter des solutions qui seraient susceptibles d'être inconciliables si les causes étaient jugées séparément.

Les demandes des trois travailleuses ont un lien entre elles mais sont néanmoins distinctes dans les faits et au regard des différentes demandes. Le fait de juger les causes séparément n'engendrera pas de solutions inconciliables.

Le Tribunal estime dès lors qu'il n'y a pas lieu de les joindre.

6. Analyse du Tribunal

6.1. Absence de communication des motifs concrets

1. Principes applicables

Il résulte des articles 4 à 7 de la C.C.T. n°109 du 12 février 2014 que l'employeur est tenu de communiquer au travailleur les motifs concrets qui ont conduit à son licenciement sauf s'il les lui a déjà communiqués de manière spontanée.

Le travailleur qui souhaite connaître les motifs concrets qui ont conduit à son licenciement adresse sa demande à l'employeur par lettre recommandée dans un délai de deux mois après que le contrat de travail ait pris fin.

L'employeur dispose ensuite d'un délai de deux mois à dater de la réception de la lettre recommandée du travailleur pour y répondre.

A défaut, il est redevable d'une amende civile forfaitaire correspondant à deux semaines de rémunération.

Les motifs doivent être clairs et précis. Ils doivent permettre au travailleur d'apprécier le caractère raisonnable du licenciement.

Dans un arrêt du 26 septembre 2017, la Cour du Travail de Liège a décidé :

« Pour autant que les exigences de communication des motifs concrets qui ont conduit au licenciement, d'envoi recommandé et de délai soient remplies, rien n'interdit que cette communication prenne la forme de la réponse à la question « motif précis du chômage » figurant sur le formulaire C4.

En ce qui concerne la notion de motifs concrets qui ont conduit au licenciement, aucun formalisme particulier n'est imposé mais il doit être retenu à tout le moins qu'elle exclut les formules vagues, impersonnelles ou stéréotypées (J. Clesse, « La longue marche vers un statut unique pour les employés et les ouvriers » in J. Clesse et J. Hubin (dir.), Questions spéciales de droit social - Hommage à M. Dumont, coll. C.U.P., Bruxelles, Larcier, 2014, no 150, p. 450). Il doit s'agir de motifs réels et en lien avec le congé en cause.¹ »

Les formules vagues, impersonnelles et stéréotypées sont donc exclues. Les motifs doivent permettre au travailleur de saisir les raisons qui ont mené au licenciement et d'apprécier l'opportunité d'un contrôle judiciaire.

2. Application des principes à la situation

La demanderesse considère que l'amende civile correspondant à deux semaines de rémunération lui est due car les motifs transmis par la S.A. PECASSE sont de faux motifs qui correspondent à une absence de motif.

Le Tribunal estime qu'il ne lui appartient pas, à ce stade, de vérifier l'exactitude des motifs, ni le lien causal entre ces motifs et le licenciement.

En effet, cette analyse doit être effectuée de manière minutieuse lorsque le Tribunal apprécie le caractère raisonnable du licenciement.

Par ailleurs, la vérification de la transmission des motifs par l'employeur doit nécessairement se faire au préalable. Elle permet de vérifier sur qui repose la charge de la preuve dans le cadre de l'appréciation du caractère raisonnable du licenciement (article 10 de la C.C.T. n°109, voir ci-dessous).

La S.A. PECASSE a transmis les motifs du licenciement à la demande de Madame F le 8 novembre 2019. Ils sont décrits comme suit :

« Malgré plusieurs rappels à l'ordre :

Etat d'esprit négatif et tentation de démotivation de vos collègues.

Manque de conscience professionnelle et qualité du travail médiocre (nombreuses erreurs).

Non-respect de l'horaire prévu.

¹ C. trav. Liège, div. Namur, 26 septembre 2017, J.T.T., 2018, p. 25.

Dans l'ensemble, démotivation complète de votre part. »

Ils paraissent suffisamment concrets et permettaient à la demanderesse d'en vérifier la réalité et d'apprécier le caractère raisonnable de son licenciement.

Le Tribunal estime dès lors que les motifs sont suffisamment clairs et précis. L'amende civile de deux semaines de rémunération n'est dès lors pas due.

6.2. Indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable.

1. Principes généraux applicables

L'article 8 de la C.C.T n°109 du 12 février 2014 définit le licenciement manifestement déraisonnable comme le licenciement d'un travailleur engagé pour une durée indéterminée, qui se base sur des motifs qui n'ont aucun lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur ou qui ne sont pas fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service, et qui n'auraient jamais été décidés par un employeur normal et raisonnable, indépendamment des circonstances de ce licenciement.

Le commentaire de cet article précise :

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

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

Le rapport précédent la CCT n°109 mentionne encore :

« La présente convention collective de travail vise, d'autre part, à baliser les contours du droit de licencier de l'employeur, dont la jurisprudence admet déjà aujourd'hui qu'il n'est, comme tout droit, pas absolu.

Nonobstant le droit de l'employeur de décider des intérêts de son entreprise, ce droit ne peut pas être exercé de manière imprudente et disproportionnée. »

Le Tribunal exerce dès lors un contrôle marginal. Le droit de licencier n'étant pas absolu, il ne peut être exercé de manière imprudente, disproportionnée ou déraisonnable.

Le Tribunal doit ainsi vérifier :

- Si les motifs ont ou non en lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur

ou s'ils sont fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise.

Dans ce cadre, le Tribunal doit examiner ²:

- l'exactitude des motifs invoqués ;
- si les motifs invoqués sont la cause réelle du licenciement, c'est-à-dire le lien causal existant entre les motifs et le licenciement ;
- Si l'exercice du droit de licencier de l'employeur est conforme à l'exercice de ce droit par un employeur normal et raisonnable.

La doctrine³ déduit de ces termes que le motif doit être valable et raisonnable. Le licenciement qui repose sur un motif non établi n'est pas valable. Il incombe à l'employeur d'établir son existence. S'il n'est pas établi, le congé est non seulement illégal mais aussi déraisonnable.

En ce qui concerne la sanction, l'article 9 de la C.C.T. n°109 prévoit que l'indemnisation octroyée au travailleur correspond au minimum à trois semaines et au maximum à 17 semaines de rémunération.

En commentaire à cet article, les partenaires sociaux ont uniquement précisé que le montant de l'indemnisation dépend de la gradation du caractère manifestement déraisonnable du licenciement.

2. Charge de la preuve

L'article 10 de la C.C.T. n°109 détermine en outre qu'en cas de contestation, la charge de la preuve entre l'employeur et le travailleur est réglée de la manière suivante :

- Si l'employeur a communiqué les motifs du licenciement dans le respect de l'article 5 ou de l'article 6, la partie qui allègue des faits en assume la charge de la preuve.
- Il appartient à l'employeur de fournir la preuve des motifs du licenciement invoqués qu'il n'a pas communiqués au travailleur dans le respect de l'article 5 ou de l'article 6 et qui démontrent que le licenciement n'est pas manifestement déraisonnable.
- Il appartient au travailleur de fournir la preuve d'éléments qui indiquent le caractère manifestement déraisonnable du licenciement lorsqu'il n'a pas introduit de demande visant à connaître les motifs de son licenciement dans le respect de l'article 4.

L'employeur ayant communiqué les motifs du licenciement, la charge de la preuve repose sur chacune des parties qui assume la charge de la preuve des faits qu'elle allègue.

La S.A. PECASSE justifie le licenciement des trois travailleuses - Madame F Madame D , et Madame C - au même moment et pour les mêmes raisons : elles s'étaient liées pour former un « clan » et adoptaient toutes un comportement inadapté. Pour le démontrer, elle dépose diverses attestations de travailleuses toujours en fonction et un courriel d'un client mécontent à l'égard d'une vendeuse dont on ne connaît pas l'identité.

² Voyez notamment Trib. trav. Hainaut, 18 septembre 2018, R.G. 17/775/A, disponible sur le site www.terralaboris.be. Dans le même sens, voyez également Trib. trav. Liège, 21 mars 2016 R.G. n°14/1188/A, inédit.

³ V. VANNES, La convention collective de travail n° 109 du 12 février 2014 concernant la motivation du licenciement. La question du motif valable et raisonnable de congé, *Ors.*, 2019/10, pp. 14, 15&24.

Elle estime que les trois travailleuses n'ont pas été licenciées parce qu'elles avaient annoncé refuser de prester des heures supplémentaires sans être déclarées. Selon elle, il n'est pas démontré qu'elles prestaient des heures supplémentaires et aucun entretien n'a jamais eu lieu entre Monsieur V d'une part et Madame F et Madame D d'autre part.

Madame F considère, quant à elle, qu'elle et ses deux collègues ont été licenciées après avoir informé leur employeur qu'elles ne souhaitent plus prester d'heures supplémentaires sans être déclarées. Elle se fonde sur l'enregistrement audio de la conversation tenue entre Monsieur V et Madame C le jour de son licenciement, sur des attestations d'anciennes travailleuses, sur une situation similaire dénoncée par une autre travailleuse en 2017, sur les horaires établis et sur le déroulement chronologique des faits.

Elle conteste les comportements et attitudes qui lui sont imputées. Une mauvaise ambiance régnait sur le lieu de travail mais elle n'en est pas la cause. Elle dénonce les conditions de travail de manière générale.

3. Preuves et leur recevabilité

L'enregistrement audio

La S.A. PECASSE sollicite l'écartement de la pièce déposée par la partie demanderesse qui concerne l'enregistrement d'une conversation ayant eu lieu le 14 octobre 2019, jour du licenciement de Madame G entre cette dernière et Monsieur V. Elle estime que l'enregistrement a été effectué à l'insu de Monsieur V qu'il s'agit donc d'une preuve recueillie de manière illégale et déloyale qui entache sa fiabilité et porte atteinte au droit à un procès équitable.

Madame F considère qu'elle peut utiliser l'enregistrement à des fins probatoires car il est utilisé par Madame C dans le cadre de son action et est rendu public. Cette utilisation n'induit aucune intention frauduleuse ou intention de nuire.

Le Tribunal estime qu'il est nécessaire de se poser deux questions lorsque l'on examine la régularité d'une preuve et ses conséquences⁴ :

1. La preuve est-elle irrégulière, illégale, voire déloyale ?
2. Si oui, la preuve irrégulière peut-elle être prise en considération ?

1. Une preuve irrégulière peut être une preuve qui est soit illégale, soit déloyale.

Comme le souligne M. MOUGENOT⁵ : « Les preuves illégales sont constituées ou acquises en violation de la loi : un document volé ou falsifié, communiqué en violation du secret professionnel, une communication téléphonique interceptée par un tiers, une surveillance des travailleurs non autorisée... Les preuves déloyales sont recueillies sans violation de la loi mais à l'insu de la partie concernée, de manière clandestine ou

⁴ Dans ce sens, voyez D. MOUGENOT, « Le point sur la jurisprudence Antigone en matière civile », J.T., 2017/4, n° 6674, p. 69.

⁵ Ibidem.

sournoise (un enregistrement d'une conversation téléphonique par l'un des interlocuteurs à l'insu de l'autre, un constat fait par un détective ou un huissier qui se fait passer pour un client...). Le principe de loyauté est en effet sous-jacent dans toute la matière des preuves, même s'il ne peut s'appuyer sur un fondement légal précis. Un sort identique sera donc réservé, dans la doctrine et la jurisprudence classiques, aux preuves illégales et aux preuves recueillies de manière légale mais déloyale. »

En l'espèce, la défenderesse invoque notamment le droit à la vie privée de Monsieur V dont les paroles ont été enregistrées à son insu.

L'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales consacre ce droit qui n'est pas absolu puisque des limitations peuvent y être apportées :

« Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

La Cour de Cassation, dans un arrêt du 9 septembre 2008⁶, a estimé que le fait d'enregistrer une conversation à laquelle on participe soi-même, n'est pas illicite même si cet enregistrement est fait à l'insu des autres participants.

Selon la Cour, le juge doit décider si l'usage de cet enregistrement peut constituer une violation de l'article 8 sur la base des éléments de fait de la cause. Il doit pour cela d'inclure dans son jugement le critère de l'attente raisonnable du respect de la vie privée. Ce critère porte notamment sur le contenu et les circonstances dans lesquelles la conversation a eu lieu.

Pour apprécier l'attente raisonnable du respect de la vie privée de Monsieur V, le Tribunal examine le contenu et les circonstances de la conversation : elle a eu lieu sur le lieu de travail, pendant les heures de travail, entre parties liées par un contrat de travail. Le contenu de la conversation ne concerne que la relation de travail.

Madame F. entend utiliser cet enregistrement comme preuve du caractère déraisonnable de son licenciement.

Le Tribunal constate qu'il est difficile pour la demanderesse de prouver les motifs réels de son licenciement. Madame F. utilise l'enregistrement effectué à l'insu de Monsieur V mais avec l'accord de l'autre partie intervenante, Madame G. Cet enregistrement est également utilisé comme preuve par Madame G. dans le cadre de son action intentée contre la S.A. PECASSE en vue de démontrer le caractère déraisonnable de son licenciement.

⁶ Cass. 9 septembre 2008, R.G. n°P.08.0276.N/1, disponible sur le site www.juportal.be.

Les faits sont intimement liés et l'employeur, comme les trois travailleuses, estiment que le licenciement a été notifié aux trois travailleuses pour des motifs communs.

Eu égard à ces circonstances, le Tribunal estime que ni l'enregistrement, ni l'usage qui en est fait ne porte atteinte au droit à la vie privée de Monsieur V.

Toutefois, l'article 16 de la loi du 3 juillet 1978 relative au contrat de travail prévoit que l'employeur et le travailleur se doivent le respect et des égards mutuels et sont tenus d'assurer et d'observer le respect des convenances et des bonnes mœurs pendant l'existence du contrat.

La défenderesse en déduit que l'enregistrement est déloyal.

Le Tribunal en conclut que le principe de loyauté n'a pas été respecté en procédant à l'enregistrement de la conversation de l'employeur à son insu. La preuve obtenue de manière déloyale peut dès lors être considérée comme irrégulièrement obtenue.

2. Néanmoins, comme exprimé ci-dessus, il est nécessaire de vérifier si la preuve irrégulièrement obtenue peut être prise en considération.

La Cour de Cassation, dans son arrêt « Antigone », rendu en matière pénale, a exposé que :

« la circonstance qu'un élément de preuve a été obtenu irrégulièrement a, en règle, uniquement pour conséquence que le juge lorsqu'il forme sa conviction, ne peut prendre cet élément en considération ni directement ni indirectement :

- soit lorsque le respect de certaines conditions de forme est prescrit à peine de nullité;*
- soit lorsque l'irrégularité commise a entaché la fiabilité de la preuve ;*
- soit lorsque l'usage de la preuve est contraire au droit à un procès équitable»⁸.*

Le principe établi par la Cour de Cassation est dès lors l'admissibilité d'une preuve irrégulièrement obtenue excepté dans les trois cas suivants :

- si elle viole une règle prescrite à peine de nullité ;
- si l'irrégularité commise entache la fiabilité de la preuve ;
- si l'usage de la preuve est contraire au droit à un procès équitable⁹.

La Cour de Cassation a ajouté dans un arrêt ultérieur communément appelé arrêt « Manon »¹⁰, également rendu en matière pénale, que *« le juge peut, pour décider qu'il y a lieu d'admettre des éléments irrégulièrement produits, prendre en considération, notamment, la circonstance que l'illicéité commise est sans commune mesure avec la gravité de l'infraction dont l'acte irrégulier a permis la constatation, ou que cette irrégularité est sans incidence sur le droit ou la liberté protégés par la norme transgressée »*.

⁷ Dans le même sens voyez C. trav. Brux., 16 novembre 2020, R.G. n° 2018/AB/640, disponible sur le site www.terralaboris.be.

⁸ Cass. 14 octobre 2003, RG P.03.0762.N/1, disponible sur le site www.juportal.be.

⁹ Voyez S. GILSON, F. LAMBINET et H. PREUMONT, La preuve en droit du travail : évolutions et questions particulières, *Ors.*, 2020/10, p. 25.

¹⁰ Cass. 2 mars 2005, R.G. n°P.04.1644.F/1, disponible sur le site www.juportal.be.

Elle a ensuite appliqué cette jurisprudence également en matière civile¹¹. Certains auteurs¹² et certaines juridictions¹³ ont estimé que cette application en matière civile était particulière au cas qui était soumis à la Cour. Il traitait d'une matière relative à la sécurité sociale qui relève de l'ordre public (le chômage) et il s'agissait d'une infraction sanctionnée pénalement. D'autres se sont opposés à cette différenciation¹⁴.

Il semble exister une tendance majoritaire des juridictions du travail à appliquer la jurisprudence Antigone à la matière civile, même si certaines, vraisemblablement plus minoritaires, refusent de l'appliquer.

La Cour du Travail de Liège¹⁵ a ainsi accepté comme preuve un enregistrement audio réalisé par un travailleur à l'insu de son employeur. Elle a estimé que les critères d'exclusion fixés par l'arrêt « Antigone » n'étaient pas rencontrés en l'espèce.

Comme l'a souligné la défenderesse, en sens inverse, la Cour du travail de Bruxelles a écarté un enregistrement vidéo réalisé à l'insu des parties qui y participaient, en raison de son manque de fiabilité¹⁶. Elle a estimé que le travailleur avait préparé des questions qui avaient pu induire les réponses.

Le Tribunal estime qu'il y a lieu d'appliquer cette jurisprudence à la matière civile, et donc au présent litige¹⁷.

L'appréciation du Tribunal porte donc sur les trois critères suivants :

- La violation d'une règle prescrite à peine de nullité : comme dans la plupart des cas soumis aux juridictions du travail, le cas ne concerne pas de formalités prescrites à peine de nullité.
- Le vice qui entacherait la fiabilité de la preuve :
A l'audition de l'enregistrement (et à la lecture de sa retranscription fidèle qui en est faite), le Tribunal constate que les propos de Monsieur V ne sont pas du tout induits par Madame G. Celui-ci semble d'ailleurs plutôt mener l'entretien en ce qui concerne les conséquences dues au fait qu'elle ne prestera plus d'heures supplémentaires.

¹¹ Cass. 10 mars 2008, R.G. n°P.08.0276.N, *R.C.J.B.*, 2009/3, p. 325.

¹² Voyez notamment S. GILSON et K. ROSIER, « La preuve irrégulière : quand Antigone ouvre la boîte de Pandore », *Chr. D.S.*, 2010, pp. 289 et s., n° 3 ; Th. LÉONARD et K. ROSIER, « La jurisprudence 'Antigoon' face à la protection des données : salvatrice ou dangereuse ? », *R.D.T.I.*, 2009, n° 3.

¹³ Voyez notamment C. trav. Bruxelles, 4 août 2016, *J.T.T.*, 2016, p. 390.

¹⁴ Voyez notamment F. KEFER, « Antigone et Manon s'invitent en droit social. Quelques propos sur la légalité de la preuve », note sous Cass., 10 mars 2008, *R.C.J.B.*, 2009, p. 341.

¹⁵ C. trav. Liège, 20 novembre 2014, R.G. n° 2014/AL/54, www.stradalex.be.

¹⁶ C. trav. Bruxelles (4 e ch.), 7 janvier 2015, R.G. no 2012/AB/1278, www.juportal.be.

¹⁷ Un parallèle pourrait être fait avec la matière pénale en l'espèce. Si l'absence de déclaration d'heures supplémentaires avait fait l'objet de poursuites pénales, l'enregistrement utilisé comme mode de preuve aurait vraisemblablement été accepté en application des jurisprudences Antigone et Manon, aux conditions prévues par la Cour de Cassation.

Il explique ainsi spontanément son impossibilité de déclarer tout le monde en expliquant les conséquences qu'il faut en tirer.

Il dit également à Madame G : « Bon, imagine que je vous déclare ce nombre d'heures-là. Bon, on arrive à la saison va être passée. On va arriver, je ne sais pas moi, mi-novembre qu'est-ce que je fais avec tous ces gens-là moi ? ».

Il exprime librement son mécontentement suite à l'annonce de Madame G de ne plus vouloir prester d'heures non-déclarées : « il y a des années que tu es ici hein, ça fonctionne selon un accord qui est prévu entre nous et ici tu viens et tu dis je ne suis plus d'accord avec cet accord. Voilà, c'est ce que tu me dis. (...) Bon je dis que ce n'est pas correct ».

On a parfois l'impression que c'est Monsieur V lui-même qui entend induire des réponses de la part de la travailleuse lorsqu'il lui demande si « son souhait c'est de ne plus travailler ici » alors que les propos de la travailleuse ne vont pas du tout dans ce sens.

A l'estime du Tribunal, la fiabilité de la preuve n'est pas entachée.

L'authenticité de l'enregistrement litigieux n'est d'ailleurs pas contestée. Sa fiabilité en est donc accrue.

- L'atteinte au droit à un procès équitable :

Madame F. utilise l'enregistrement effectué à l'insu de Monsieur V. mais avec l'accord de l'autre partie intervenante, Madame G. Cet enregistrement est également utilisé comme preuve par Madame C. dans le cadre de son action intentée contre la S.A. PECASSE en vue de démontrer également le caractère déraisonnable de son licenciement.

En l'espèce, non seulement il y a eu débat contradictoire au sujet de la preuve ainsi obtenue mais l'employeur a également pu la contester et avancer ses arguments.

Pour compléter ce critère, il est utile de procéder à un examen de proportionnalité entre la gravité de l'irrégularité commise pour obtenir une preuve et la gravité du manquement établi par cette preuve¹⁸.

Dans la situation soumise au Tribunal, l'irrégularité est liée au procédé déloyal que constitue l'enregistrement d'une conversation à l'insu de l'employeur.

C'est donc le principe de loyauté qui doit être mis en balance avec le manquement que la preuve doit établir, soit le fait que le licenciement a été notifié sur base de motifs fallacieux.

Le Tribunal estime que ce procédé doit être considéré comme étant proportionné par rapport au but recherché, à savoir se réserver la preuve du comportement adopté par l'employeur qui licencie sa travailleuse parce qu'elle refuse de continuer à prester des heures supplémentaires sans être déclarée mais invoque d'autres motifs¹⁹.

Le Tribunal estime dès lors qu'il y a lieu de prendre en considération l'enregistrement de la conversation qui a eu lieu entre Madame G et Monsieur V.

¹⁸ Voyez notamment F. KEFER, « Antigone et Manon s'invitent en droit social. Quelques propos sur la légalité de la preuve », op. cit. p. 350.

¹⁹ Dans ce sens, voyez également Trib. trav. Liège, 27 novembre 2018, R.G. n° 17/4153/A, commenté par S. GILSON (« Allo ? Je vous écoute... », B.J.S., Anthemis, janvier 2019/2, n° 621, p. 4).

Les attestations.

Les attestations écrites conformes aux articles 961/1 et 961/2 du Code judiciaire constituent une forme de témoignage écrit. La preuve testimoniale n'a pas de force probante particulière. Il appartient donc au juge d'apprécier souverainement la portée des attestations.

Plusieurs travailleuses toujours actuellement au service de la S.A. PECASSE (les dames D , H , P , C , F , M , C P) dénoncent la mauvaise ambiance de travail due aux trois travailleuses, les dames D , F et G . D'autres ne précisent pas les causes d'une ambiance « pesante ». D'autres travailleuses au contraire perçoivent une bonne ambiance de travail (Mesdames L et R). Enfin, les dernières attestations relatent les bonnes conditions de travail sans avoir égard au comportement des trois travailleuses en cause ou aux heures supplémentaires non-déclarées.

Certains témoignages sont empreints de subjectivité comme celui de Madame M qui dit avoir assisté aux « menaces de Madame D vis-à-vis des deux patronnes (P V et sa maman Madame A) de pas venir travailler un jour précis si elle n'obtenait pas congé comme elle l'imposait et rentrerait un certificat médical (de complaisance) ». Elle parle à plusieurs reprises de certificats médicaux « de complaisance » alors qu'il ne ressort pas des dossiers des parties qu'une incapacité aurait fait l'objet d'une contestation. Elle porte également un jugement subjectif sur l'attitude d'anciennes travailleuses.

Madame P qui travaille toujours actuellement au sein de la S.A. PECASSE et y occupe un poste à responsabilité à l'égard de Madame F atteste notamment du fait qu' *« elle a été amenée à lui faire de nombreuses remarques sur son travail et son attitude qui se sont dégradés au fil du temps : erreurs fréquentes, mauvaise qualité de son travail »*. Aucun exemple concret n'est toutefois rapporté. Aucune remarque écrite, n'est déposée.

Madame W dit *« avoir la responsabilité de faire respecter le règlement de travail et la discipline »* et dit avoir constaté une dégradation du travail et du comportement de Madame G ' et de Madame I). Cette dernière aurait menacé deux fois de la frapper devant des clients et des collègues. A l'égard de Madame F , elle utilise les mêmes termes que Madame M en faisant part de *« désinvolture et provocation »* de sa part. Elle aurait également constaté des erreurs commises par cette dernière.

Aucun élément ou exemple concret, daté et décrit avec précision, ne permet de démontrer que les trois travailleuses créaient une mauvaise ambiance de travail ou commettaient des erreurs.

Madame F. dépose quatre attestations d'anciennes travailleuses qui dénoncent les conditions de travail au sein de l'entreprise, l'ambiance malsaine qui y règne et le fait qu'il fallait effectivement prêter des heures supplémentaires de

manière non-déclarée. Elles dénoncent le fait qu'un comportement inadéquat soit reproché à Madame F ainsi qu'à Madame D et Madame G

Plusieurs travailleuses mettent également en cause le comportement de Madame W Elle est décrite comme responsable et compagne du patron.

Il est impossible pour le Tribunal d'attacher une quelconque valeur probante aux attestations que chacune des parties dépose car elles sont contradictoires.

De plus, les travailleuses ayant signé des attestations pour l'employeur, sont toujours sous l'autorité juridique de l'employeur. Et les travailleuses qui ont témoigné pour les trois travailleuses en cause ne le sont plus et pourraient avoir des reproches à formuler à l'égard de leur ancien employeur. D'un côté comme de l'autre, elles sont donc examinées avec circonspection et prudence²⁰.

En outre, il ne semble pas contesté que certaines personnes ont des liens privés soit entre elles (liens d'amitié), soit avec Monsieur V (Madame W serait sa compagne).

4. Appréciation du caractère raisonnable du licenciement

La défenderesse souhaite que les dossiers soient joints et estime que le licenciement des trois travailleuses D, F et G a une cause commune : leur attitude négative dans le cadre de leur travail.

Un lien entre les licenciements est dès lors attesté de la part de la S.A. PECASSE. Le fait qu'ils aient eu lieu presque en même temps le démontre également. La chronologie des licenciements est d'ailleurs expliquée par la S.A. PECASSE elle-même qui expose que Madame G a été licenciée postérieurement aux deux autres uniquement parce qu'elle était en incapacité de travail au moment du licenciement des deux autres travailleuses.

Or, les attestations déposées ne permettent pas de démontrer les comportements reprochés à Madame D qui sont décrits comme suit :

« Malgré plusieurs rappels à l'ordre :

Etat d'esprit négatif et tentation de démotivation de vos collègues.

Manque de conscience professionnelle et qualité du travail médiocre (nombreuses erreurs).

Non-respect de l'horaire prévu.

Dans l'ensemble, démotivation complète de votre part. »

En effet :

- Madame F dépose des attestations allant dans le sens contraire ;
- un lien de subordination existe toujours entre les travailleuses qui ont témoigné et l'employeur (il n'est pas exclu que des pressions aient été à l'origine de certains témoignages comme tendent à le montrer des messages ultérieurs envoyés à titre privé) ;

²⁰ Dans le même sens, Trib. trav. Bruxelles, 29 septembre 2017, R.G. n° 16/1525/A, disponible sur le site www.terralaboris.be.

- une des travailleuses qui a témoigné serait la compagne de Monsieur V.
- certaines attestations sont très empreintes de subjectivité.

Tout au plus, les attestations démontrent qu'il existe des relations interpersonnelles difficiles sur le lieu de travail et que plusieurs « clans » se sont peut-être créés.

L'attestation d'un client mécontent n'apporte aucun élément probant étant donné que l'identité de la travailleuse n'est pas précisée.

En outre, aucun avertissement ni remarque écrite n'a jamais été transmis à Madame F. pour se plaindre du comportement qui tient lieu de motifs au licenciement. Aucun fait concret, daté ou décrit précisément n'est relaté. Au contraire, son évolution au sein de la société n'a jamais été affectée par de quelconques reproches relatifs à son attitude.

Par contre, l'enregistrement entre Madame G. et Monsieur V. rend la thèse défendue par Madame F. crédible ; thèse selon laquelle son licenciement a fait suite à un entretien au cours duquel elle a déclaré ne plus vouloir effectuer d'heures supplémentaires de manière non-déclarée.

En effet, au cours de cet enregistrement, l'employeur précise « *Vous allez tous venir comme ça ? Allez, c'est pas possible.* »

En outre, au cours de cet entretien, l'employeur ne fait aucunement mention d'un problème relationnel, de comportement ou d'erreurs commises. Il ne fait aucune allusion aux licenciements de Madame D., ni de Madame F., ni à une quelconque mauvaise ambiance de travail qu'elles provoqueraient toutes les trois. Au contraire, il prévient Madame G. de la manière dont se déroulera son contrat de travail (sur base d'une grande flexibilité) si elle n'effectue plus d'heures supplémentaires non-déclarées.

De plus, l'audition auprès des services de l'Onem d'une ancienne travailleuse, Madame A., le 19 juillet 2017 rend également crédible la thèse de la demanderesse.

A une période antérieure au licenciement de la demanderesse, elle explique être exactement dans la même situation que celle-ci. Elle dit avoir été licenciée par la S.A. PECASSE après avoir refusé de continuer à prester des heures supplémentaires de manière non déclarée. L'employeur semble dès lors coutumier de ce genre de pratiques.

L'exemple d'horaire-type déposé par la défenderesse pose également question en ce qui concerne la dénonciation relative aux heures supplémentaires. Deux heures de temps de midi sont accordées à toutes les travailleuses qui sont une vingtaine le samedi. En termes d'organisation, cette pause paraît difficilement gérable, voire très peu probable.

La thèse du « clan » créé par les trois travailleuses, clan qui créerait une mauvaise ambiance et révélerait leur incompétence n'est pas démontrée, aucun autre motif

valable n'est avancé par l'employeur. Or, il soutient que les motifs sont communs aux trois travailleuses.

Le Tribunal estime dès lors que les motifs allégués par l'employeur ne sont pas démontrés. De ce fait, le licenciement n'est pas valable.

Au contraire, il existe un faisceau d'indices convergents qui permettent d'établir les motifs réels du licenciement de la demanderesse. Il a fait suite à sa volonté, exprimée à son employeur, de ne plus prestre d'heures supplémentaires non-déclarées. Les motifs utilisés par l'employeur pour justifier le licenciement ont donc été établis a posteriori et ne constituent pas les réels motifs du licenciement de la demanderesse.

Le licenciement fondé sur des motifs inexacts n'est pas non plus valable.

Les vrais motifs apparaissent plus comme une mesure de représailles prise après que la travailleuse ait informé l'employeur qu'elle ne souhaitait plus effectuer d'heures supplémentaires en noir. La S.A. PECASSE ne s'est donc pas non plus comportée comme un employeur normal et raisonnable dans la même situation.

Le Tribunal conclut de tous ces éléments que le licenciement est bien manifestement déraisonnable.

En ce qui concerne la durée de l'indemnité due aux travailleurs, étant donné les motifs fallacieux donnés par l'employeur et le fait que le licenciement a été notifié à la demanderesse en représailles à son souhait de s'inscrire dans la légalité et de ne plus effectuer d'heures supplémentaires non-déclarées, elle est évaluée à 17 semaines de rémunération, soit au montant réclamé et non contesté de 7.186 €.

6.3. Demande reconventionnelle de la défenderesse

La S.A. PECASSE réclame à Madame F : un montant de 233,50€ à titre de sommes dues pour le paiement de chaussures dont elle pris possession sans en payer le prix.

Aucun élément ne permet de le démontrer.

Le fait que la défenderesse ait réclamé ce montant lorsqu'elle a transmis les motifs du licenciement et que la demanderesse ne l'ait pas contesté à ce moment-là ne suffit pas à le prouver.

Le Tribunal ne fera donc pas droit à cette demande.

7. Décision du Tribunal

Le Tribunal, statuant publiquement et contradictoirement,

DIT la demande principale recevable et en grande partie fondée ;

DIT la demande nouvelle recevable mais non fondée ;

DIT la demande reconventionnelle recevable mais non fondée ;

CONDAMNE la S.A. PECASSE à payer à Madame F : **7.186 €** correspondant à **17 semaines** de rémunération à titre d'indemnisation du licenciement manifestement déraisonnable, à majorer des intérêts au taux légal depuis le **14/10/2019** ;

CONDAMNE la S.A. PECASSE aux dépens liquidés à :

- 2.400 € à titre d'indemnité de procédure
- 20,00 € à titre de contribution au fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne.

Ainsi jugé par:

Mme Valérie JACQUEMIN,
Mr Yves RENTMEISTER,
Mr Etienne LOMBART,

Juge, président la Chambre,
Juge social au titre d'employeur,
Juge social au titre d'employé,

qui ont assisté aux débats de la cause et prononcé en langue française à l'audience publique de la 2ème chambre du Tribunal du Travail de Liège - division Liège, le **SEPT JUIN DEUX MILLE VINGT ET UN** par Mme Valérie JACQUEMIN, Juge, président la Chambre, le jugement n'étant pas signé par Mr Y. RENTMEISTER, Juge social employeur qui s'est trouvé dans l'impossibilité de le faire (art 785 al 1 CJ),

assistés de Nathalie MAGOTTE, Greffier.

Le Greffier,

Les Juges sociaux,

Le Juge.

