

TRIBUNAL DU TRAVAIL DE NIVELLES

Section de WAVRE - 2^{ème} Chambre

JUGEMENT

R.G. 05/202039/A
Jugement définitif
contradictoire

Objet : contrat emploi

AUDIENCE PUBLIQUE DU 27 NOVEMBRE 2012

EN CAUSE DE :

A

Partie demanderesse, comparaissant en personne et assistée de
Plaidant : Me Dodion, Avocat à 1050 Bruxelles, rue
Lesbroussart, 89

CONTRE :

COBEMA anciennement SOPROTEX Société Anonyme,
inscrite à la BCE sous le n° 0400.588.026, dont le siège social est
situé à 1301 BIERGES, rue de Champles, 61-63

Partie défenderesse,
Plaidant : Me PISSOOR, Avocat à 1000 Bruxelles, boulevard de
l'Empereur, 24

* * *

Le Tribunal, après en avoir délibéré, prononce le jugement suivant :

Vu les pièces de la procédure et notamment :

- Le jugement avant-dire-droit prononcé le 11 mai 2010 ordonnant une réouverture des débats
- les conclusions de la partie COBEMA déposées au greffe le 30 septembre 2010,
- les conclusions en réouverture de débats de la partie A déposées au greffe le 30 novembre 2010,
- les conclusions de la partie COBEMA déposées au greffe le 30 juin 2011
- les conclusions de synthèse en réouverture de débats de la partie A déposées au greffe le 30 septembre 2011,
- les conclusions de synthèse la partie COBEMA déposées au greffe le 31 octobre 2011
- les dossiers des parties.

Entendu les conseils des parties en leurs dires et moyens à l'audience publique
du 25 septembre 2012.

Attendu qu'aucune conciliation n'est possible.

• **RAPPEL DES FAITS ET ANTECEDENTS DE PROCEDURE**

1. Le **06/04/1993**, la demanderesse entre au service de la SA SOFISO sous contrat de travail d'employée à durée indéterminée, pour y exercer la fonction de comptable à temps plein.

2. Le **31/03/1997**, elle signe avec la SA SOFISO et la SA SOPROTEX (ici défenderesse) une "convention de rupture de commun accord" aux termes de laquelle

- d'une part, il est mis fin le jour même, sans indemnité, au contrat qui la liait à la SA SOFISO,
- d'autre part, elle est engagée à partir du 01/04/1997 par la SA SOPROTEX, avec maintien de son ancienneté, de sa rémunération et des avantages acquis auprès de la société SOFISO.

A la même date, elle signe avec la défenderesse un nouveau contrat de travail d'employée à durée indéterminée pour l'exercice des fonctions de comptable à temps plein. Ce contrat sera complété à plusieurs reprises par des "avenants" précisant les tâches et les avantages en nature qui lui sont accordés (v. pièces 4 à 7 de son dossier).

3. Le 31/05/2003, la totalité du capital de SOPROTEX est cédé à la SA COBEMA, dont le capital est détenu à 97% par la société de droit italien MAX MARA. Dans le cadre de la structure des différentes sociétés reprises et progressivement intégrées par cette dernière, *la société SOPROTEX a comme activité principale la représentation de toutes les marques du groupe italien MAX MARA FASHION GROUP pour la Belgique et le Luxembourg. Elle occupe donc le rôle d'agent pour la Belgique et le Luxembourg. Elle centralise les commandes des clients belges et est commissionnée sur l'ensemble des ventes (...). Elle gère aussi l'ensemble des retards de livraison et centralise les retours des pièces défectueuses et invendables. (...)*'' (p. C1 défenderesse).

4. Du **24/02 au 03/05/2003**, la demanderesse est en congé de maladie et à partir du **18/08/2003**, elle est en congé de maternité; elle prend ensuite ses vacances annuelles (du 1 au 31/12/2003) et une "pause-carrière" (de février à avril 2004 inclus) en manière telle qu'elle reprend en définitive son activité le **01/05/2004** (v. ses fiches de paie).

5. Au mois d'**août 2004** (selon ses conclusions, p.4), elle prend " *connaissance d'un courrier dont le contenu évoque des stratégies étudiées par l'employeur pour se séparer d'elle, celui-ci ayant expressément demandé un avis spécialisé sur la question (pièce n°8)* "

6. Par lettre datée du **05/09/2004** (postée le **06/09/2004**), elle informe son employeur de sa décision de prendre un congé parental à raison d'un jour par semaine et le **07/09/2004**, elle lui adresse un courrier recommandé (daté du 06/09/2004) dans lequel elle s'inquiète de certains changements constatés depuis son retour de son congé de maternité (p.10 et 11).

7. A partir du **09/09/2004**, elle est en **incapacité de travail** et ne reprendra plus le travail.

Le même jour, son délégué syndical interpelle le directeur de SOPROTEX en l'informant qu'il a "*obtenu par un vent favorable un texte en français et un second en italien reprenant la stratégie à employer pour le départ de Mme A*" (il s'agit de la pièce 8 précitée, ainsi que de la pièce 9). Evoquant par ailleurs un entretien au cours duquel le directeur de la défenderesse aurait annoncé à la demanderesse qu'elle serait licenciée au retour de son congé parental, ce courrier conclut : "*Nous pensons que dans cette situation il y a lieu de négocier son départ dans de bonnes conditions (...). Nous souhaitons donc une indemnité de rupture de 13 mois (grille Claeys) (...) De plus nous pensons qu'une indemnité de dommage moral équivalent à six mois devrait aussi être prévue (...)*".

8. Par lettre recommandée du **21/09/2004**, la défenderesse conteste formellement les éléments contenus dans le courrier recommandé de la demanderesse, daté du 6/09/2004.

9. Le **06/10/2004**, la défenderesse notifie à la demanderesse la rupture immédiate de son contrat pour **motif grave** en ces termes :

" Nous constatons ce jour, avec stupéfaction, les faits graves suivants, auxquels vous avez participé et/ou dont vous auriez été l'auteur.

Les vêtements et articles renvoyés par notre clientèle et présentant certains défauts de fabrication ou causés par des mauvaises manutentions, étaient remis à Mme E afin qu'elle puisse estimer si, moyennant petites réfections, ou non, ils pouvaient être restitués à la clientèle, ou revendables et, si pas, destinés aux œuvres, soit plus spécialement à « OXFAM ».

Dans ce dernier cas, les articles concernés à remettre (gratuitement à cette institution) faisaient l'objet par Mme E d'une liste que vous contrôliez avant d'établir celle (bien sûr y correspondant à l'unité près) à déposer chez « OXFAM » que la personne responsable certifiait, pour réception, tant du nombre des pièces que de celles-ci elles-mêmes.

Or, ce jour, nous avons été définitivement éclairés quant à l'usage abusif que Mme E avait, depuis un long moment, mis au point au sujet de certains des vêtements et articles divers faisant l'objet dudit retour de clientèle.

Ceux-ci qui étaient parfaitement « revendables » et en bon état ne pouvant, dès lors, être abandonnés à « OXFAM » étaient, en fait, cédés aux membres du personnel aux mêmes conditions (soit 20 % du prix d'achat + TVA) que celles dont ils pouvaient bénéficier suivant certains quotas et circonstances fixés par la Direction.

Mme E percevait elle-même en espèces desdits membres acheteurs les montants qu'elle leur fixait auxquels était ajoutée la TVA de 21 % et en conservait personnellement le montant total.

Comme tous les membres ayant participé à ces « acquisitions avantageuses », vous avez également procédé à quelque achat !

Ceci étant, ainsi que nombre de ceux-ci viennent de nous l'attester et après examen, ce jour, de cette situation pour le moins indélicat à leur sujet et frauduleuse en ce qui concerne Mme E , nous nous sommes penchés attentivement sur l'« articulation » mise au point, afin de permettre, au point de vue comptable, de cacher toute l'opération.

En pratique, vous avalisiez les listes inexactes établies faussement par Mme E et, tout simplement, vous les repreniez telles quelles dans celles établies à l'intention d'OXFAM.

A ce niveau, cette fraude, bien sûr, ne risquait pas d'être découverte puisque, comme vous en aviez connaissance, la personne responsable de la réception des colis qui étaient déposés par la firme ZIEGLER ne les vérifiait pas (...), se contentant d'apposer « pour accord » le cachet de l'institution.

En agissant de la sorte, vous avez commis une faute professionnelle répétée depuis quelques années qui, ainsi, n'a pu et ne pouvait être connue tant de la Direction que de la firme de contrôle de notre comptabilité.

Seule la divulgation, ces tous derniers jours, par certains membres du personnel nous a avertis et éclairés quant à ces achats effectués de manière indélicat et litigieuse; en fait, certains nous ont demandé en toute bonne foi à qui ils devaient remettre l'argent des achats opérés auprès de Mme E puisqu'elle avait quitté l'entreprise.

Vous comprendrez que dans ces circonstances, ainsi qu'ils viennent d'être déterminés aujourd'hui, vos agissements constituent une faute dont la gravité empêche immédiatement et irrévocablement toutes relations de travail causant ainsi la rupture immédiate de celles-ci.

(...)

Il est évident que nous nous réservons tous droits de déposer plainte auprès des autorités judiciaires et de vous réclamer réparation du préjudice que vos agissements ont causé à la société. (...)"

10. L'organisation syndicale de la demanderesse réagit par un courrier recommandé du **14/10/2004**, contestant formellement les fautes graves invoquées à l'appui du licenciement de son affiliée :

" C'est avec stupéfaction que nous lisons le courrier du 06/10/2004 adressé à Mme A

En effet, vous imputez à quelqu'un travaillant à la comptabilité des actes commis au niveau commercial dans le chef de la responsable du service commercial et éventuellement du directeur général.

Nous vous rappelons que la tâche de Mme A n'a jamais été de vérifier le nombre de pièces ou de compter les articles mais bien d'imputer en comptabilité les éléments et pièces communiqués par les différents services. (...)

De plus, en déclarant que Mme A a participé pour elle-même à des actes délictueux, il faudrait nous expliquer en quoi effectuer un achat des pièces proposées par la responsable commerciale (à tous les membres du personnel) est un acte délictueux. Nous supposons donc que vous avez licencié pour faute grave tous les travailleurs qui y ont effectué des achats et que vous avez portés plainte (...)

Tout ceci cadre bien dans le plan mis en place pour liquider Mme A (...)"

11. Par lettre recommandée du **20/10/2004** (p.A11), la défenderesse maintient son point de vue et précise comme suit la "technique" utilisée selon elle pour commettre la malversation reprochée:

"Mme E offrait à ses collègues des articles renvoyés par la clientèle en vue d'y effectuer de petites réparations et qui devaient, soit lui être retournés, soit revendus à des conditions prévues par l'entreprise. Elle les déclassait en articles non revendables et, dès lors, destinés à être donnés à OXFAM. En fait, elle ne les conservait nullement en vue de cette destination tout en les maintenant dans la liste de ceux remis à cette œuvre caritative: liste que le responsable de celle-ci signait pour réception et accord (quant au nombre d'articles remis sans rien vérifier étant, semble-t-il, surchargé de travail et faisant confiance, à ce sujet, au service comptable de notre entreprise.

En pratique, alors, Mme E avait organisé la systématique suivante : elle présentait au personnel les articles concernés, au prix normal de l'usage existant sur ce point (20%) auquel elle ajoutait le montant voulu de la TVA. C'est ainsi qu'il était normal qu'à l'exception de Mme A les membres du personnel ne pouvaient être au courant de la malversation commise. (...)

Quant à Mme A, son attitude et ses agissements sont doublement répréhensibles :

- 1) elle acquérait certains des articles offerts par Mme E et les lui réglait (TVA incluse : comme pour les autres membres du personnel). Elle ne demandait pas de facture et avait ainsi une parfaite connaissance que la somme remise à cette personne ne rentrait pas en caisse et qu'elle était dès lors écartée de toute imputation comptable.*
- 2) Elle n'effectuait dès lors, bien sûr, aucun contrôle du nombre d'articles qui lui était précisé par Mme E et, de même, lorsqu'elle les expédiait à OXFAM. (...)*

In fine, la défenderesse évoque son intention de déposer plainte et de se constituer partie civile du chef desdites "malversations assumées par Mme E et « entérinées » par Mme A."

12. Le **4/10/2005**, la demanderesse lance citation ; elle conteste tant la régularité formelle de son licenciement que son fondement, et postule la condamnation de la défenderesse

* à lui payer :

- 44.317,52 € bruts à titre d'indemnité de rupture,
- 1.784,54 € bruts à titre de prime de fin d'année 2004,
- 15.000 € à titre de dommages et intérêts pour abus de droit de licencier,
- 20.454,24 € bruts à titre d'indemnité de protection liée au congé parental

majorés des intérêts moratoires, légaux et judiciaires,

* à lui délivrer les documents sociaux suivants : C4, décompte de sortie, fiche fiscale, sous peine d'une astreinte de 12,50 € par document manquant et par jour de retard.

13. Par jugement avant dire droit prononcé le **11 mai 2010**, le tribunal a ordonné la réouverture des débats aux fins d'obtenir les explications, précisions et/ou pièces complémentaires relatifs aux éléments ci-après :

- 1) conditions exactes du départ de Mme Eeckhout (date et modalités), pièces à l'appui (lettre de rupture et copie du C4) ;
- 2) modalités précises du traitement administratif et comptable du retour des pièces chez SOPROTEX, de la revente vers la solderie, et de la revente de la solderie vers le personnel ou autre;

- 3) coordonnées des membres du personnel qui auraient alerté la défenderesse en lui demandant à qui ils devaient remettre l'argent, suite au départ de Mme F
- 4) préciser qui a exercé les fonctions de la demanderesse pendant toute sa période d'absence en 2004 (au cours de laquelle auraient eu lieu les « détournements » litigieux) ;
- 5) éclairer le tribunal sur les pratiques d'achat de vêtements aux fournisseurs par le personnel ;
- 6) comment les achats de vêtements à Mme F étaient-ils répercutés en comptabilité ?

• DISCUSSION

I. QUANT A LA DEMANDE D'INDEMNITE COMPENSATOIRE DE PREAVIS

La demanderesse conteste tant la régularité formelle du licenciement dont elle a fait l'objet, que son fondement : elle plaide que la défenderesse reste en défaut de prouver à la fois

- le respect du délai maximal de trois jours dans lequel doit intervenir la notification du congé pour motif grave, en application de l'article 35 L.C.T.,
- les faits dont elle l'accuse, soit la participation à des détournements de marchandises imputés à la directrice commerciale, Mme E.

Si la question de la régularité formelle du licenciement paraît logiquement devoir être examinée avant celle de son fondement, il n'en reste pas moins que sa résolution implique au préalable une identification claire et concrète des « faits reprochés » au travailleur par son employeur.

A. LES FAITS REPROCHES

1. D'après la lettre de licenciement, ces faits sont les suivants :

- en sa qualité de directrice commerciale, Mme E était chargée de réceptionner les articles retournés à SOPROTEX (par la clientèle ou suite à des faillites etc...), de les inventorier et de les trier selon leur destination : elle devait les classer en "revendables" – auquel cas elles étaient vendues à la solderie – ou "non vendables" – auquel cas elles étaient données à OXFAM qui en recevait la liste (établie par Mme A sur base de celle établie par le service commercial);
- suite au départ de Mme E, certains membres du personnel se sont inquiétés de savoir à qui ils devaient remettre l'argent des achats effectués auprès d'elle ; l'employeur déclare que c'est de cette manière qu'il s'est rendu compte que Mme E détournait à son profit certains articles parfaitement vendables qu'elle renseignait sur les listes d'invendables destinés à OXFAM, mais revendait en réalité aux membres du personnel à des conditions avantageuses en conservant pour elle le montant payé (y compris la « TVA » de 21%) ;
- la faute reprochée à Mme A consiste à avoir « avalisé les listes inexactes établies faussement par Mme E » en les reprenant telles quelles dans les listes établies à l'intention d'OXFAM (qui ne vérifiait rien), ce qui permettait de cacher toute l'opération au point de vue comptable ; il lui est en outre reproché d'avoir « participé à ces acquisitions avantageuses ».

2. La simple lecture de ce document fait immédiatement apparaître que le licenciement de la demanderesse est étroitement lié aux faits imputés à Mme E _____, peu importe que la cause du licenciement de cette dernière n'ait pas impliqué *ipso facto une faute dans le chef de Mme A _____ suffisante pour provoquer le licenciement de celle-ci pour faute grave* (v. dernières conclusions de la défenderesse, p. 2) ou encore que *"la faute commise par Mme E _____ directrice commerciale, (...) ne puisse être confondue avec celle commise par Mme A _____ responsable de la comptabilité (...)".* Si les "fautes" épinglées sont distinctes, le lien entre les faits n'en est pas moins évident puisque la demanderesse est accusée d'avoir *"participé à et/ou permis"* les faits de *"détournement de marchandises"* reprochés à Mme E _____, et ce en reprenant *"dans les documents comptables des indications qu'elle savait ou devait savoir fausses"* (p.3).

3. Il est difficile de ne pas être frappé d'emblée par l'incohérence d'une argumentation consistant à reprocher une « participation » à des malversations censées avoir conduit au licenciement de leur auteur principal (Mme E _____, alors que les causes et conditions de ce licenciement "préalable" sont elles-mêmes loin d'être démontrées.

Tel est bien le cas en l'espèce : alors qu'elle a été expressément invitée à fournir toutes explications et pièces utiles à ce sujet (à commencer par la lettre de rupture elle-même !), la défenderesse se contente d'affirmer que le dossier de licenciement de Mme E _____ a « disparu » de ses archives, et ne produit rien d'autre que :

- la copie d'un formulaire C4 daté du **20/09/2004** et renseignant à titre de « motif précis du chômage » : *"Préavis donné par la travailleuse et rupture de celui-ci par faute grave"* ;
- la copie d'une attestation d'occupation datée du **20/09/2004** et portant que Mme E _____ a été occupée au service de SOPROTEX du 16/10/2000 au 20/09/2004 en qualité de "responsable administrative" ;
- la copie de la dernière fiche de paie de Mme E _____ – relative au mois de septembre 2004 et renseignant le 20/09/2004 comme date de sortie ;
- la copie des deux correspondances adressées par le conseil de SOPROTEX à Mme E _____ en août 2010 en vue d'obtenir toutes les pièces relatives à la fin de son contrat de travail – demandes apparemment laissées sans suite.

Il va de soi que la demande d'enquêtes formulée sous forme de questions dans les avant-dernières conclusions de la défenderesse, pour tenter de pallier cet état de choses, ne peut être accueillie, faute de faits précis et pertinents cotés à preuve.

4. Au-delà de cette quasi-absence de preuve relative aux conditions et motifs du licenciement de Mme E _____, le tribunal constate, ce qui suit à propos de la matérialité des faits reprochés :

- la défenderesse a toujours soutenu que les faits « fautifs » dans le cas d'espèce lui avaient été "révélés" par les questions de membres du personnel qui s'inquiétaient de savoir à qui ils devaient remettre l'argent des achats effectués auprès de Mme E _____ ; au terme de la mise en état du dossier, elle a cependant fini par reconnaître l'existence d'une pratique de vente de vêtements au personnel, organisée dans ses bureaux par le service commercial : il s'agissait de *la revente aux membres du personnel, au prix de la solderie GNAP, de pièces sub a). Lors d'une vente, SOPROTEX facturait la pièce à la solderie GNAP et celle-ci actait une vente au comptoir. Le prix de vente était remis ultérieurement à GNAP*" (concl. déf. p.2 et 5) ; cette procédure de vente "dans les bureaux", avec remise de l'argent à la responsable commerciale, est attestée par l'ancien aide comptable, M. D _____ (v. pièce 25 de la demanderesse, à laquelle la défenderesse elle-même se réfère dans ses dernières conclusions - p.2 in fine), ainsi que par Mme M _____, employée de la défenderesse de 1993 à 2009 (v. p.25); il ne pouvait dès lors s'agir d'une pratique "révélée" par les questions des employés et ignorée jusqu'alors...
- puisqu'en elles-mêmes, les ventes, dans les bureaux de la défenderesse, de vêtements destinés à la solderie, n'étaient ni fautives ni ignorées, la « faute » de Mme E _____ n'a pu consister qu'à avoir "détourné" à son profit d'autres vêtements : ceux destinés à être donnés à OXFAM ; c'est ce qu'affirme la défenderesse sans pour autant produire la preuve d'un seul article identifié qui aurait été revendu par Mme E _____ ! alors qu'il se trouvait sur les listes OXFAM ; de même, les attestations d'employés ayant acheté des vêtements à Mme E _____ (v. ss farde D question 3 doss. déf.) ne constituent en rien la preuve de ventes « frauduleuses » organisées par l'intéressée à l'insu de son employeur, en l'absence d'identification desdits vêtements comme ayant figuré sur les listes OXFAM ; il s'agit donc d'un postulat non prouvé.

5. A défaut de preuve de "détournements" commis par Mme E _____, l'on voit mal comment la défenderesse prétend justifier le reproche fait à la demanderesse d'avoir "participé à" ou "permis" lesdits détournements en les « occultant » dans la comptabilité.

Il en est d'autant plus ainsi qu'il n'est pas contesté que :

- c'est au service commercial (Mme E _____) qu'il incombait d'opérer la distinction, parmi les pièces retournées, entre les « vendables » et les « invendables », et de transférer les premières à la solderie (GNAP) et les secondes à OXFAM
- la tâche de Mme A _____ ne consistait pas à vérifier le nombre de pièces ou à compter les articles ainsi classés, mais bien à imputer en comptabilité les éléments et pièces communiqués par les différents services ; cette imputation était opérée par interface, c'est-à-dire de manière purement informatique, sans qu'à aucun moment la comptabilité (Mme A _____) ait un accès matériel ou physique aux pièces.

6. En tout état de cause, la défenderesse devrait également établir que le congé donné à la demanderesse sur base des "faits fautifs" ainsi circonscrits lui a été régulièrement notifié.

B. QUANT A LA REGULARITE FORMELLE DU LICENCIEMENT**En droit**

1. L'article 35 de la loi du 3 juillet 1978, qui autorise chacune des parties à un contrat de travail, à résilier celui-ci sans préavis, pour un motif grave laissé à l'appréciation du juge, prévoit, en son alinéa 3 que " *Le congé pour motif grave ne peut plus être donné sans préavis ... lorsque le fait qui l'aurait justifié est connu de la partie qui donne congé depuis trois jours ouvrables au moins* ".

Ce délai n'inclut pas le jour où l'auteur du congé prend connaissance du fait ; de telle sorte que le premier jour du délai correspond au lendemain du jour où l'auteur a acquis la connaissance suffisante du fait (doctrine et jurisprudence constantes, e.a. C. WANTIEZ, *Le congé pour motif grave*, p.68 ; M. DUMONT, *Le double délai de trois jours*, in « *Le congé pour motif grave. Notions, évolutions, questions spéciales* », 2011, p.73...)

2. De jurisprudence constante, par « *jour ouvrable* » il faut entendre « *le jour susceptible d'être travaillé : en principe et sauf les dimanches et jours fériés, tous les jours de la semaine en ce compris les samedis sont des jours ouvrables* » (M. DUMONT, op.cit. p.69).

3. Le délai de trois jours (au cours duquel le congé doit être notifié) est un délai de déchéance, qui prend cours au moment de la connaissance du fait, et non au moment de l'acquisition de la preuve de ce fait ; la connaissance suffisante du fait qui constitue le motif grave ne s'identifie donc pas à la possibilité pour l'employeur de se procurer les moyens de preuve de ce fait (Cass. 22/10/2001, Pas.,I, p.1676). Il est de jurisprudence constante que le fait qui donne lieu au licenciement pour motif grave est "connu" de la partie qui licencie "*lorsque celle-ci a acquis suffisamment de certitude quant à l'existence du fait et des circonstances qui en font un motif grave, pour pouvoir prendre une décision en connaissance de cause*" (Cass. 19/03/2001, Pas., I, 436, JTT 249 entre autres).

4. Des mesures d'instruction peuvent retarder la prise de cours du délai de trois jours ouvrables : avant de prendre la décision de rompre le contrat pour motif grave, l'employeur peut estimer souhaitable, en vue d'asseoir sa conviction, de recourir à des auditions de témoins ou d'entendre le travailleur ou, encore de vérifier certains faits par un contrôle interne. Cependant, ces mesures ne peuvent s'éterniser et servir à prolonger artificiellement le délai de trois jours puisque les faits reprochés sont des faits qui, par essence, empêchent toute poursuite, même temporaire, des relations de travail. Ainsi, "*lorsque le délai est dépassé, de nouveaux devoirs d'instruction ne peuvent pas le faire renaître, sauf si apparaissent des éléments nouveaux faisant ressortir la gravité des faits qui permettent de conclure à la connaissance suffisante de ceux-ci.*" (M. DUMONT, op. cit. p.77 ; Cass. 08/04/1991, CDS, 1994, 343 ; C.T. Liège, 26/07/1995, JTT, 495 ;...).

5. C'est à la partie qui invoque le motif grave qu'il incombe de "*fournir la preuve qu'elle a respecté les délais prévus aux alinéas 3 et 4*" (art. 35 al. 8). Si cette preuve ne doit pas nécessairement apparaître de la lettre de notification des motifs graves, elle doit néanmoins être fournie. A cet égard, de simples affirmations unilatérales ne constituent pas une preuve (C.T. Brux. 10 janvier 2001, RG 36.656, inédit, cité par P. BLONDIAU, T. CLAEYS, B. MAINGAIN et E. CARLIER, "*La rupture du contrat de travail - Chronique de jurisprudence 1996-2001*" Larcier, 2003, p. 211).

Eu égard aux conséquences pour la partie qui fait l'objet du congé, la preuve apportée doit être rigoureuse et certaine, ce qui implique également que l'incertitude subsistant à la suite de la production d'une preuve doit nécessairement être retenue au détriment de celui qui en a la charge et sur lequel pèse le risque du défaut de preuve. (Cass. 10/12/1976, Pas. I, p.410).

6. Enfin, si la preuve requise n'est pas apportée, le congé est irrégulier et le motif invoqué ne peut justifier la rupture du contrat sans préavis.

En l'espèce

1. La défenderesse a notifié à la demanderesse son licenciement pour motif grave le **mercredi 6 octobre 2004** ; pour que l'on puisse considérer que, ce faisant, elle a respecté le délai maximal de trois jours ouvrables imposé par l'article 35 al.3 L.C.T. (incluant le samedi), elle devrait donc établir qu'elle n'a pas eu connaissance des faits reprochés à Mme A. avant le **samedi 2 octobre 2004** (auquel cas le délai aurait pris cours le lundi 4/10 et expiré le mercredi 6/10).

2. A cet égard, elle retrace comme suit, en p.10 de ses conclusions de synthèse reçues le 3/12/2009, la chronologie des événements qui lui auraient permis d'acquérir la connaissance des faits :

- (1) *"fin août 2004, (elle) décida de licencier Mme E. directrice du service commercial"* ;
- (2) *"à la suite de ce licenciement, la direction fut interrogée par certains membres du personnel, soucieux de poursuivre les achats qui leur avaient été proposés par Mme E. ..."* ;
- (3) *"la direction découvrit ainsi des ventes dont elle ignorait l'existence (...) "*
- (4) *"M. A. [Directeur de la société, décida d'enquêter à ce sujet. Des attestations furent demandées et obtenues. Il chargea également la Fiduciaire T.C.L.M. d'examiner la comptabilité pour y déceler les traces d'une fraude éventuelle"* ;
- (5) *"M. C. [employé de cette société fiduciaire, procéda immédiatement aux vérifications nécessaires et pu (sic) réunir dès le vendredi 1^{er} et le lundi 4 octobre les preuves comptables de la systématique organisée pour occulter certaines opérations"* ;
- (6) *"A la demande de la direction de la concluyente, la même société Fiduciaire a immédiatement établi le projet de lettre de licenciement et l'a transmis à M. A. (...)"*.

Cette présentation des choses appelle les commentaires suivants :

(1) Selon les pièces fournies par la défenderesse dans le cadre de la réouverture des débats (C4, attestation d'occupation et fiche de paie de septembre 2004), Mme E. a été licenciée non en **août 2004**, mais bien le **20/09/2004**, et ce pour **motif grave** ; dans la « note explicative » jointe à ces pièces, la défenderesse précise que *"sauf erreur la faute reprochée ... consistait à avoir prélevé ... des vêtements dans l'ensemble des vêtements rachetés par SOPROTEX (« retours ») et de les avoir revendus à son profit personnel (...)"*.

(2) Il est pour le moins incohérent d'affirmer tout à la fois, d'une part, que les ventes réalisées par Mme E. [à son profit et à l'insu de la direction ont constitué le « motif grave » qui a débouché sur son renvoi immédiat, et d'autre part, que c'est à la suite de ce licenciement que la direction a découvert l'existence de ces ventes ignorées jusqu'alors !

(3) L'affirmation d'une « pratique » découverte après le départ de Mme E ne cadre pas non plus avec la reconnaissance, par la défenderesse, de l'existence de la procédure de vente au personnel organisée en ses bureaux et décrite comme suit par M. D ancien aide-comptable : *“les employés ... qui travaillaient au siège de Bierges avaient la possibilité d'acheter des pièces de la société GNAP directement au bureau de SOPROTEX avant même que les pièces ne soient transférées au magasin GNAP. Ainsi le personnel du site de Bierges sélectionnait dans les différents show room les pièces qui étaient exposées. Ces pièces (de collection, reprises pour retard de livraison, reprises faillites, retours vendables) étaient vendues à GNAP par SOPROTEX. Le manutentionnaire remettait les pièces choisies au personnel. Ces derniers pouvaient remettre l'argent demandé à la responsable commerciale qui le transférait à la société GNAP”* ; loin de contester le contenu de cette attestation (produite par la demanderesse en pièce 25), la défenderesse y renvoie expressément dans ses dernières conclusions (p.2 in fine).

(4) *“M. A [, Directeur de la société, décida d'enquêter à ce sujet. Des attestations furent demandées et obtenues. Il chargea également la Fiduciaire T.C.L.M. d'examiner la comptabilité pour y déceler les traces d'une fraude éventuelle”*.

* Force est de constater que les six “attestations” produites par la défenderesse (sous-farde D – question 3) ne confirment rien d'autre, quant à leur contenu, que la réalité d'achats effectués par le personnel auprès de la directrice commerciale, sans qu'il soit possible d'y détecter un quelconque commencement de preuve de ce que ces achats auraient porté sur des vêtements classés « invendables » et destinés à OXFAM ; qui plus est, la plupart d'entre elles ne sont pas datées (D , M , et S) et certaines ne sont même pas signées (D , M et V) ; par contre, trois d'entre elles révèlent qu'elles ont été rédigées le **20/09/2004** : celle de Mme M (rédigée sur papier à en tête SOPROTEX et datée du 20/09/2004), celle de Mme M (imprimée à cette date) et celle de Mme S , qui reconnaît *“avoir acheté les pièces suivantes à L E entre le 1 février 2004 et le 20 septembre 2004”* ; ces éléments confirment que la défenderesse était parfaitement informée, le 20 septembre 2004 au plus tard, de l'existence des ventes de vêtements reprochées à Mme E ; il en est d'autant plus ainsi que selon les données de sa fiche de paie du mois de septembre 2004, celle-ci n'a en réalité plus été présente dans l'entreprise à partir du **9 septembre 2004**, ayant pris ses congés à partir de cette date et n'ayant plus réintégré l'entreprise par la suite !

* L'enquête confiée à la Fiduciaire TCLM l'a donc nécessairement été en même temps – soit le **20/09/2004** au plus tard. Il ne serait du reste pas crédible ni sérieux de prétendre qu'alors même qu'il avait obtenu les attestations sus-visées dès le 20/09/2004, et qu'il a décidé de licencier Mme E le jour même sur cette base, M. A [aurait ensuite attendu 10 jours avant de charger TCLM d'examiner la comptabilité pour y déceler les traces d'une fraude éventuelle !

En outre, le constat d'attestations fournies à M. A [le 20/09/2004 au plus tard contredit et ôte toute vraisemblance à l'information donnée en juin 2008 (!) par TCLM (p. C.2 déf.), selon laquelle M. A [*“avait été averti par certains membres du personnel (à notre souvenance le 29 ou le 30 septembre 2004) qui lui ont fait part que Mme E [leur avait toujours permis d'acheter certains vêtements dont elle précisait elle-même le montant ...”*.

(5) "M. C- , employé de cette société fiduciaire, procéda immédiatement aux vérifications nécessaires et pu (sic) réunir dès le vendredi 1^{er} et le lundi 4 octobre les preuves comptables de la systématique organisée pour occulter certaines opérations".

En situant ainsi fort opportunément la « réunion des preuves comptables » dans le délai au-delà duquel la notification du congé devrait être jugée tardive, la défenderesse perd de vue que le délai légal de trois jours prend cours au moment de la connaissance du fait, et non au moment de l'acquisition de la preuve de ce fait. Pour le surplus, cette information ne fait que reproduire quasi textuellement la **version présentée par la Fiduciaire TCLM** dans son courrier précité du 3 juin 2008 (adressé au conseil de la défenderesse – pièce C2). Il convient dès lors d'analyser la valeur probante de ce document :

a) le tribunal relève tout d'abord à cet égard qu'il existe entre la Fiduciaire TCLM et la défenderesse des liens à ce point étroits qu'il est exclu de considérer que la relation des faits fournie par la première au conseil de la seconde en juin 2008 (quatre ans après la rupture...), puisse constituer un témoignage objectif et impartial. TCLM est en effet la firme de contrôle de comptabilité de l'entreprise de la défenderesse depuis de nombreuses années et à ce titre, elle est amenée à « contrôler et valider l'exactitude des comptes, ainsi qu'à vérifier tous les justificatifs ». Mais sa mission ne se limite pas à cela ; c'est ainsi notamment que :

- c'est elle qui a exercé les fonctions de comptable en remplacement de la demanderesse pendant ses absences, tant en 2003 qu'en 2004 (v. ses notes d'honoraires : ss-farde D – question 4) ;
- elle a été directement impliquée dans la préparation de la réorganisation du département comptable de la défenderesse (v. p. C6) ;
- elle conseillait la défenderesse en matière de gestion du personnel ;
- c'est elle qui a établi le projet de lettre de licenciement de la demanderesse pour faute grave, à l'intention de M. A ... (v. p. C2 et C5) !

b) au-delà de ce constat, qui conduit à relativiser dans une large mesure la force probante des affirmations de TCLM, force est de constater que son "rapport" du 3 juin 2008 ne comporte pas le moindre élément qui permettrait d'expliquer ou de comprendre

- * ce qui s'est passé entre le 20 et le 30 septembre 2004 – soit entre la "découverte" des ventes litigieuses organisées par Mme E et le moment où TCLM s'est vu confier la mission "d'examiner en détail le processus mis au point" par l'intéressée et "d'éventuels comparses"
- * en quoi ont consisté les "investigations" qui auraient permis à TCLM de se rendre compte "quelle systématique avait été organisée en vue de rendre occultes ces opérations",
- * quels ont été les résultats de ces "investigations", sachant qu'à l'heure actuelle encore le dossier ne comporte pas la preuve de la fraude prétendument organisée par Mme E (faute de preuve d'un seul article identifié qui aurait été vendu à un membre du personnel par Mme F et qui se retrouverait en réalité sur une liste OXFAM) et donc a fortiori de l' "occultation" de l'opération en comptabilité.

Il suit de cette analyse que, tant par la qualité de son auteur (et plus précisément du fait des liens l'unissant à la défenderesse) que par les circonstances dans lesquelles il a été établi (en cours de procédure, à la demande du conseil de la défenderesse, quatre ans après les faits...) et par son contenu lui-même, le courrier de la Fiduciaire du 3 juin 2008 est dépourvu de valeur probante quant à la chronologie dont il est censé attester.

(6) La seule autre pièce produite par la défenderesse pour tenter de prouver le respect du délai légal est le courrier (ou courriel) de TCLM du 6/10/2004 (jour du licenciement), lui communiquant le projet de lettre de rupture. Indépendamment des réserves émises ci-dessus en raison des liens existant entre l'auteur du courrier et la défenderesse, force est de constater que sa teneur (particulièrement vague) n'évoque pas le moindre élément de nature établir la date de la prise de connaissance des faits par l'employeur.

Enfin, la tenue d'enquêtes suggérée à titre subsidiaire par la défenderesse dans ses conclusions du 7 décembre 2009 ne peut être accueillie ; elle énonce en effet comme élément probatoire ce qu'elle doit précisément démontrer sans porter sur aucun fait précis et pertinent de nature à établir les éléments à prouver (v. C.T. Liège, 16/01/1991, C.D.S 1991, p. 228).

CONCLUSION

La défenderesse reste en défaut de rapporter la preuve qui lui incombe : celle d'une "connaissance certaine" des faits reprochés à la demanderesse qui n'aurait été acquise qu'après le 1^{er} octobre 2004. L'ensemble des pièces produites et l'analyse des éléments commentés ci-avant concourent au contraire à établir qu'elle a acquis cette connaissance **dès le 20 septembre 2004** au plus tard.

Par conséquent, le congé pour motif grave qu'elle a notifié à la demanderesse en date du 6 octobre 2004 est irrégulier et le motif invoqué, à le supposer établi (*quod non*), ne peut justifier la rupture du contrat sans préavis.

La demande tendant au paiement d'une indemnité compensatoire de préavis est donc fondée.

Le montant postulé de ce chef – soit **44.317,52 € bruts** - n'est pas contesté et il y a lieu dès lors de condamner la défenderesse à en effectuer le paiement.

II. QUANT A LA PRIME DE FIN D'ANNEE

Dès lors que le licenciement pour motif grave n'est pas régulier, la demanderesse a droit à une prime de fin d'année 2004, à concurrence du nombre de mois de travail prestés en 2004.

Le montant qu'elle réclame de ce chef – soit $2.379,39 \text{ €} \times 9/12 = \mathbf{1.784,54 \text{ € bruts}}$ - n'est pas contesté et cette demande est donc également fondée.

III. QUANT A L'INDEMNITE POUR ABUS DU DROIT DE LICENCIER

La **demanderesse** sollicite l'octroi de dommages et intérêts d'un montant de 15.000 €, du chef de licenciement abusif, résultant selon elle

- de l'intention de nuire de la défenderesse, qui a imaginé un licenciement pour motif grave afin de se débarrasser d'elle à moindre coût, et ce au terme d'un projet mûrement réfléchi par la direction,
- de la légèreté avec laquelle ce licenciement a été décidé : sans enquête, ni audition, ni preuves, et à un moment psychologiquement et moralement défavorable (retour de congé de maternité) et dans un contexte d'écartement difficilement vécu par elle,
- du fait qu'il a été décidé en guise de représailles à ses revendications légitimes d'être rétablie dans ses fonctions (qui avaient été revues à son retour de congé),
- des circonstances particulières ayant entouré son licenciement : changement de ses fonctions, mise en doute de son honnêteté et de sa moralité, utilisation d'un moyen méchant pour arriver à des fins programmées de longue date.

Elle estime avoir subi de ce chef un préjudice spécifique, distinct de celui couvert par l'indemnité de rupture, à savoir un préjudice moral lié

- au choc occasionné par ce brusque licenciement décidé après 11 ans d'ancienneté et sans aucune mesure avec l'avantage que la société pouvait en attendre,
- au contexte vexatoire et humiliant du licenciement témoignant d'un manque flagrant de délicatesse et à l'absence de tout motif légitime de rupture.

La **défenderesse** conteste l'ensemble de ces accusations et expose que :

- les consultations qu'elle a sollicitées au sujet du coût du licenciement éventuel de la demanderesse (p. 8 et 9) ne s'expliquaient pas par la volonté de se séparer de celle-ci, mais bien par les nécessités de la restructuration envisagée pour le groupe (impliquant le regroupement des activités comptables sous une direction de département unique) ;
- Mme A était en congé de maladie au moment où son employeur a "découvert les faits" ; ceux-ci ont néanmoins donné lieu à une enquête approfondie au niveau de la comptabilité, laquelle suffit à établir les faits reprochés, rendant inutiles d'autres enquêtes ou auditions – d'autant que les faits ne seront pas contestés par Mme A
- la lettre du syndicat du jeudi 9 septembre traduit clairement la volonté de Mme A de mettre fin à son contrat de travail et constitue en tout cas une fin de non recevoir de la restructuration présentée la veille par M. A ;
- la faute grave paraissant bien établie, l'employeur n'avait d'autre choix que de licencier pour motif grave ; celui-ci n'ayant pas été détaillé, il n'y a eu aucune atteinte à l'honneur ou à la réputation professionnelle de Mme A

Appréciation du tribunal

En droit

1. L'employeur dispose du droit de licencier ; ce droit doit être exercé de manière "normale", c'est-à-dire d'une manière qui soit respectueuse de la personne du travailleur et qui ne porte pas atteinte inutilement à son honorabilité ou à son reclassement professionnel.

2. L'abus de droit suppose le caractère «anormal» de l'exercice du droit de rupture : un licenciement ne devient abusif que s'il est révélateur d'une intention de nuire ou d'une légèreté coupable, ou s'il est totalement disproportionné par rapport à l'intérêt servi, ou encore s'il détourne le droit de sa finalité économique et sociale, ou encore si les circonstances entourant la rupture et qui sont le fait de l'auteur de celle-ci créent un préjudice distinct de celui résultant de la rupture proprement dite . (Cass. 10/09/1971, Pas. 1972, I, 128, Cass. 17/05/2002, JT 694 ; Cass 25/11/2005, JT 2006 p. 9 ; C.T. Mons, 25/9/1997, JTT 1998, p.315 ; C. T. Brux., 8-9-93, JTT 94, p.80 ...).
3. Par contre, le fait de licencier un travailleur pour un motif grave qui s'avère non établi n'est pas, en soi, un exercice abusif du droit de licencier ; encore faut-il que la faute grave ait été formulée à la légère ou selon des modalités inutilement préjudiciables au travailleur (T.T. Nivelles, 19/12/2001, JTT 2002 p. 69). Un employeur peut, par contre, de bonne foi se tromper quant au degré de gravité des faits reprochés à un travailleur (C.T. Liège, 17/05/2006, JTT p. 347).
4. C'est à l'employé qui se prétend victime d'un abus de droit d'apporter la preuve certaine que ces conditions sont réunies : il lui appartient, dans ce contexte, de démontrer non seulement que son employeur a commis une faute, mais en outre que cette faute lui a occasionné un dommage spécifique, indépendant de celui occasionné par la perte d'emploi en elle-même. L'indemnité de préavis couvre en effet *''de manière forfaitaire tout le dommage, matériel et moral, qui découle de la rupture irrégulière du contrat, alors que l'indemnité pour abus de droit couvre le dommage extraordinaire qui n'est pas causé par le congé lui-même''* (Cass. 7/05/2001, JTT 2001, p. 410).
5. Pour obtenir des dommages et intérêts complémentaires à l'indemnité de préavis, le travailleur devra par conséquent établir *''que le dommage dont il demande la réparation n'a pas été causé par le congé, même s'il l'a été à l'occasion de celui-ci : ce sont les circonstances accompagnant - inutilement ou fautivement - le congé qui justifient l'allocation de ces dommages et intérêts''* (C. WANTIEZ, Le caractère forfaitaire de l'indemnité de préavis - obs. sous Cass. 7/05/2001 précité).

En l'espèce

Les circonstances qui ont précédé et entouré le licenciement témoignent d'un manque d'égards de l'employeur vis-à-vis d'une employée

- travaillant depuis plus de 10 ans à son service sans que la qualité de ses prestations et son comportement aient jamais donné lieu à un quelconque reproche
- fragilisée physiquement et moralement par les problèmes de santé qu'elle rencontrait depuis plus d'un an ainsi que par son récent accouchement.

Il en va ainsi spécialement

- de la brutalité de la décision de rupture, intervenue, au cours d'une incapacité de travail, quelques jours à peine après qu'elle se soit inquiétée des modifications apparemment apportées à ses fonctions pendant son absence, dans le contexte de la restructuration envisagée par l'employeur (v. lettre de la demanderesse du 06/09/2004 et réponse de l'employeur du 21/09/2004),
- du fait qu'à aucun moment la demanderesse n'a été entendue et qu'elle n'a donc pu répondre aux accusations portées contre elle alors qu'elles mettaient en cause sa loyauté à l'égard de son employeur, voire ses capacités professionnelles,
- de la légèreté avec laquelle le licenciement pour motif grave a été décidé, puisqu'à l'heure actuelle encore la preuve des fautes reprochées n'est pas rapportée,

- du contexte dans lequel le licenciement est intervenu, qui suggère inévitablement un scénario de motif grave "construit" pour les besoins de la cause (v. pièces 8 et 9 de la demanderesse et sous-farde C de la défenderesse, spécialement p. C8),
- du fait que les accusations portées contre la demanderesse étaient de nature à porter inutilement atteinte à son honorabilité ainsi qu'à ses chances de reclassement professionnel.

Il suit de ces éléments que si, en elle-même, la décision de rupture du contrat de travail de la demanderesse ne peut être qualifiée de fautive, les circonstances – pour certaines inutilement vexatoires – qui ont entouré l'exercice de ce droit, lui confèrent par contre un caractère abusif.

Quant au préjudice subi, il est certes essentiellement moral, mais distinct de celui qui est couvert par l'indemnité compensatoire de préavis : la demanderesse n'a pas seulement perdu son emploi, elle a du subir un manque manifeste d'égards de la part de son employeur, dans le contexte d'une reprise de travail incontestablement difficile pour elle en raison de sa longue absence, de ses problèmes de santé et de la restructuration envisagée.

A défaut d'autres éléments d'appréciation, le tribunal considère que la faute commise par son employeur lui a occasionné un préjudice moral spécifique, du chef duquel elle a droit à des dommages et intérêts évalués en équité à 5.000 €.

IV. QUANT A L'INDEMNITE DE PROTECTION LIEE AU CONGE PARENTAL

La demanderesse réclame le paiement de l'indemnité prévue par l'article 15 de la CCT n°64 du 28 avril 1997 instituant un droit au congé parental, rendue obligatoire par l'AR du 29 octobre 1997.

Elle fait valoir qu'ayant informé son employeur dès le 05/09/2004 de sa décision de prendre un congé parental, elle bénéficiait à partir de cette date de la protection instaurée par les articles 14 et 15 de la CCT ; dès ce moment donc l'employeur ne pouvait mettre fin unilatéralement à la relation de travail, sauf pour motif grave ou pour "motif suffisant". En l'occurrence, le licenciement pour motif grave du 6/10/2004 n'étant pas justifié, le motif "suffisant" n'est pas prouvé et la défenderesse est par conséquent redevable de l'indemnité précitée.

La défenderesse oppose à cette réclamation un argument tiré de l'irrégularité de la notification de la décision de la demanderesse d'exercer son droit au congé parental, en ce que l'avertissement qu'elle a adressé à son employeur le 05/09/2004 n'indique ni la date de prise de cours ni la fin du congé sollicité, en contravention au prescrit de la CCT n° 64.

En tout état de cause, elle estime qu'elle avait un « motif suffisant » pour licencier la demanderesse – à savoir ses manquements – et que ce motif est bien évidemment étranger à la suspension du contrat du fait du congé parental.

En droit

1. La CCT n°64 du 29 avril 1997 rendue obligatoire par arrêté royal du 29/10/1997 instaure un droit au congé parental en raison de la naissance d'un enfant, au plus tard jusqu'à ce qu'il atteigne son 4^{ème} anniversaire (ou son 12^{ème} anniversaire, si le congé est demandé sur base de l'AR du 29/10/1997 relatif à l'introduction d'un droit au congé parental dans le cadre d'une interruption de la carrière professionnelle).

2. La mise en œuvre de ce droit est organisée par les articles 7 à 13 de la CCT :
- l'article 8 prévoit que les modalités de l'exercice du droit au congé parental sont *"proposées par le travailleur dans l'avertissement par écrit qu'il adresse à l'employeur conformément à l'article 9 ci-après"* ;
- la notification de l'avertissement doit être effectuée selon les modalités bien précises que prévoit l'article 9 en ces termes :

§1^{er}. Le travailleur qui souhaite exercer le droit au congé parental en avertir, par écrit et 3 mois à l'avance l'employeur qui l'occupe.

Ce délai de 3 mois peut être réduit de commun accord entre l'employeur et le travailleur.

§2. La notification de l'avertissement se fait par lettre recommandée ou par la remise de l'écrit visé au §1^{er}... dont le double est signé par l'employeur au titre d'accusé de réception.

§3. Outre la proposition faite par le travailleur quant aux modalités d'exercice du droit, l'écrit visé au §1^{er}... comporte la date de prise de cours et de fin, du congé parental."

3. Afin de garantir l'exercice du droit au congé parental, l'article 15 de la même CCT instaure en faveur du travailleur une période de protection contre le licenciement pendant laquelle *"l'employeur ne peut faire aucun acte tendant à mettre fin unilatéralement à la relation de travail sauf pour motif grave au sens de l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978 ... ou pour motif suffisant."*

Cette période débute à la date de l'avertissement par écrit opéré conformément à l'article 9 ci-avant soit au plus tôt 3 mois avant la prise de cours de la période de congé parental et cesse 2 mois après la fin de cette même période.

Ce délai de 3 mois entre l'avertissement et le début du congé est donc un délai maximal (l'article 9§3 prévoit d'ailleurs qu'il peut être réduit, mais non qu'il pourrait être prolongé). Selon le tribunal du travail de Bruxelles, *"une demande de congé parental introduite plus de trois mois avant le début du congé ne fait pas débiter la protection contre le licenciement"* (T.T. Bruxelles, 17/12/2001, JTT 2002, p. 430) ; dans le même sens, la Cour du travail d'Anvers considère que la période de protection contre le licenciement ne peut prendre cours qu'au plus tôt trois mois avant le début du congé parental (C.T. Anvers, 6/03/2002, JTT 2002 p.424).

4. Il appartient à l'employeur de rapporter la preuve du motif *"grave"* ou *"suffisant"* de la rupture, sachant que par « motif suffisant » il faut comprendre le motif *qui a été reconnu tel par le juge et dont la nature et l'origine sont étrangères à la suspension du contrat de travail ou à la réduction des prestations de travail du fait de l'exercice du droit au congé parental.*(art. 15 § 1er al.2).

Jugé à ce propos que :

- *“Une employée en congé parental qui est licenciée pour des motifs de restructuration avérée de l’entreprise l’a été pour des motifs étrangers à l’exercice de son droit au congé parental”* (C.T. Bruxelles, 16/11/2004, Chron. Dr. Social 2005 p.234) ;
- *“Aucune indemnité forfaitaire de protection contre le licenciement (...) n’est due lorsqu’il ressort à suffisance des éléments du dossier que le travailleur a été licencié pour des motifs étrangers à sa demande tendant à exercer son droit au congé parental. Il n’appartient pas au juge de vérifier l’opportunité d’une suppression de fonction* (C.T. Bruxelles, 18/04/2006 - RG 46.289 – Juridat.be)

Le non respect de l’interdiction de licenciement est sanctionné par la déduction d’une indemnité forfaitaire égale à la rémunération de 6 mois, sans préjudice des indemnités dues au travailleur en cas de rupture du contrat (art. 15§3).

En l’espèce

1. La demanderesse produit en pièce 10 de son dossier la copie d’une lettre datée du 05/09/2004 et apparemment postée (par recommandé – v. p.11) le **06/09/2004**, ainsi rédigée :

“Par la présente, je vous fais part de ma décision de prendre le congé parental pour ma fille Delèl et ce à raison de 1 jour par semaine. Nous conviendrons ensemble de la date de début de ce congé”.

Le tribunal est quelque peu interpellé par la chronologie des événements :

- la demanderesse informe son employeur, le lundi 6/09/2004, de sa décision de prendre un congé parental ;
- le lendemain, 07/09/2004, elle l’interpelle au sujet de changements apportés selon elle à ses conditions de travail depuis son retour de congé de maternité ;
- le surlendemain (jeudi 09/09/2004), elle est en incapacité de travail (elle ne reprendra plus le travail par la suite) et son organisation syndicale évoque dans un courrier adressé à SOPROTEX la nécessité de « négocier » de son départ dans de bonnes conditions (moyennant indemnité de rupture de 13 mois et indemnité de 6 mois pour dommage moral)...

2. Indépendamment de cette chronologie particulière, force est de constater que la lettre d’ « avertissement » adressée à l’employeur le 06/09/2004 ne satisfait nullement au prescrit de l’article 9 de la CCT n° 64.

Elle n’indique en effet ni la date de prise de cours ni la fin du congé sollicité, ce qui ne permet pas, en outre, de vérifier si l’avertissement a bien été opéré dans le délai de 3 mois prévu par la réglementation (articles 9 §1^{er} al. 1).-

Or, en vertu de l’article 15§2, l’interdiction de licencier *sortit ses effets à la date de l’avertissement par écrit opéré conformément à l’article 9 ci-avant soit au plus tôt 3 mois avant la prise de cours de la période de congé parental* – formulation qui confirme que le délai de 3 mois est bien un délai maximal.

Certes, ni la CCT n° 64, ni l'AR du 29/10/1997 – qui prévoient expressément l'obligation d'informer l'employeur et en spécifient les modalités – ne déterminent expressément les sanctions s'attachant à leur éventuelle violation. Néanmoins, il faut considérer qu'en l'absence des mentions précitées (dates de prise de cours et de fin du congé), et compte tenu de l'impossibilité de vérifier le respect du délai maximal de trois mois, la période de protection n'a pas pu prendre cours (cfr la jurisprudence citée ci-dessus).

3. Surabondamment, le tribunal observe qu'il est curieux, de la part de la demanderesse, de prétendre d'un côté (pièces à l'appui) que son licenciement aurait été "prémédité" par la défenderesse qui étudiait depuis plusieurs mois les « stratégies » à adopter pour l'évincer, dans le cadre de la réorganisation de son département comptable, et de laisser entendre d'autre part que la résiliation de son contrat ne serait pas étrangère à l'exercice de son congé parental, ce qui lui ouvrirait le droit à l'indemnité spéciale de protection prévue en la matière...

En réalité il semble bien, effectivement, que le licenciement de la demanderesse avait été envisagé même avant son retour de congé de maternité, la défenderesse préparant à cette époque la réorganisation de son département comptable - v. pièce C6 de la défenderesse : *"La Maison Mère « Max Mara Fashion Group » nous a demandé notre avis quant à la possibilité de rassembler les deux équipes comptables en une seule.*

(...)

L'éventuel regroupement des activités comptables et financières en Belgique engendrera une direction de département unique. Mmes A. ... et V. remplissant ces fonctions dans les deux entités, le choix peut se porter sur une de ces deux personnes ou sur une tierce personne. (...) nous pensons que Mme V. ... présente toutes les qualités requises pour exercer cette fonction (...)"

La réorganisation envisagée, et ses implications sur les fonctions de la demanderesse, ont d'ailleurs notamment fait l'objet de ce fameux courrier dont le contenu évoque, selon ses propres termes, les « stratégies étudiées par l'employeur pour l'évincer du personnel » (courrier dont elle affirme avoir eu connaissance « par un vent favorable »). Le contenu de ce courrier (p. 8 dem.) révèle surtout la conscience qu'avait l'employeur du risque qu'il courait de se voir reprocher un acte équipollent à rupture, du fait des changements envisagés, autant que de la nécessité d'attendre la fin de la période de protection (y compris celle liée à une éventuelle demande de congé parental) pour notifier le cas échéant à la demanderesse son congé moyennant préavis. Il confirme également, pour autant que de besoin, que l'employeur entendait mettre fin au contrat de travail, bien avant qu'il soit informé du souhait de la demanderesse de prendre un congé parental (v. le dernier alinéa de ce courrier : *"nous pensons qu'il convient de lui demander, pour des raisons d'organisation, si elle souhaite prendre un congé parental"*).

Il suit de cette analyse qu'à supposer même que la demanderesse puisse se prévaloir des dispositions protectrices de la CCT n°64 (*quod non*) encore reste-t-il qu'il ressort à suffisance des éléments du dossier qu'elle a été licenciée pour des motifs étrangers à sa demande tendant à exercer son droit au congé parental.

Par conséquent, sa demande tendant au paiement d'une indemnité de protection de ce chef n'est pas fondée.

V. QUANT AUX DOCUMENTS SOCIAUX

Il y a lieu de faire droit à la demande, sauf en ce qui concerne le C4 .

En effet, lorsque l'employeur a satisfait à son obligation de délivrer un certificat de chômage, il ne peut être exigé de lui qu'il le modifie (v. C.T. Liège, 23/06/2009, JTT p.346 et les décisions citées).

Pour le surplus, le présent jugement fait foi des conditions exactes d'engagement, d'occupation et de licenciement de la demanderesse.

Il n'y a pas lieu dès lors de condamner la défenderesse à délivrer un nouveau C4.

VI. QUANT A LA DEMANDE D'EXÉCUTION PROVISOIRE

La demanderesse sollicite du tribunal qu'il déclare son jugement exécutoire par provision nonobstant tout recours et sans caution ni offre de cantonnement.

Elle s'abstient toutefois de justifier de quelque manière que ce soit cette demande.

Or, l'exécution provisoire d'une décision judiciaire rendue en premier ressort est une mesure exceptionnelle, dérogeant au droit du justiciable de bénéficier de l'effet suspensif de l'appel.

Dans cette mesure, elle ne peut se justifier que s'il y a lieu de craindre l'insolvabilité du débiteur, s'il y a danger quant aux possibilités de recouvrement des sommes dues, voire si le créancier est réellement dans le besoin.

Rien de tel n'est invoqué ni même allégué en l'espèce, et il n'y a pas lieu dès lors d'accorder l'exécution provisoire de la présente décision.

* * *

Vu les articles 1, 30, 37 à 41 de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire ;

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL,

Statuant CONTRADICTOIREMENT

Dit la demande fondée dans la mesure ci-après :

Condamne la défenderesse à payer à la demanderesse les sommes de

- 44.317,52 € bruts à titre d'indemnité compensatoire de préavis,
 - 1.784,54 € bruts à titre de prime de fin d'année,
 - 5.000 € nets à titre d'indemnité pour licenciement abusif,
- majorées des intérêts moratoires, légaux et judiciaires.

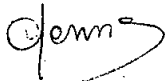
La condamne en outre à délivrer à la demanderesse, dans les 8 jours de la signification du présent jugement, un décompte de sortie et une nouvelle fiche fiscale tenant compte de l'indemnité compensatoire de préavis et de la prime de fin d'année 2004, le tout sous peine d'une astreinte de 12,50 € par jour de retard et par document manquant.

Dit la demande non fondée pour le surplus et déboute par conséquent la demanderesse de ses autres prétentions.

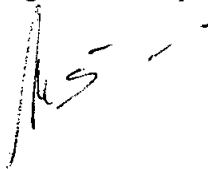
Condamne également la défenderesse aux dépens de l'instance liquidés jusqu'ores à 133,38 € étant les frais de citation et à 3.000 €, étant l'indemnité de procédure de la partie demanderesse.

Ainsi jugé par la 2^{ième} Chambre du Tribunal du Travail de Nivelles, Section de WAVRE, composée de :

V. HENNE
Greffier



M. SIMON
Juge social « employé »



B. VERLINDEN
Juge social « employeur »



A. STEIMES
Juge président
la chambre

