# Cour de cassation: Arrêt du 23 décembre 2002 (Belgique). RG S020050F

* Date : 23-12-2002
* Language : French
* Section : Case law
* Source : Justel F-20021223-14
* Role number : S020050F

N° S.02.0050.F

 BUREAU V & P, société privée à responsabilité limitée unipersonnelle dont le siège social est établi à Courcelles, rue de Binche, 98, inscrite au registre du commerce de Charleroi sous le numéro 152.455,

 demanderesse en cassation,

 représentée par Maître Pierre Van Ommeslaghe, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi Bruxelles, avenue Louise, 81, où il est fait élection de domicile,

 contre

 C. C., .

 défenderesse en cassation.

 I. La décision attaquée

 Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 13 décembre 2001 par la cour du travail de Mons.

 II. La procédure devant la Cour

 Le conseiller Christian Storck a fait rapport.

 Le premier avocat général Jean-François Leclercq a conclu.

 III. Les moyens de cassation

 La demanderesse présente deux moyens libellés dans les termes suivants :

 1. Premier moyen

 Dispositions légales violées

 - articles 1319, 1320 et 1322 du Code civil ;

 - articles 32, 3°, et 35, spécialement alinéas 1er, 2, 3 et 8, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

 Décisions et motifs critiqués

 L'arrêt

 - reçoit les appels principal et incident et les dit tous deux partiellement fondés ;

 - met à néant le jugement entrepris en tant qu'il condamnait la demanderesse à payer à la défenderesse la somme de 78.000 francs net à titre d'indemnité compensatoire de préavis et la condamne à lui payer de ce chef la somme nette de 39.000 francs ;

 - dit pour droit que les intérêts légaux et judiciaires dus sur les sommes allouées par le tribunal à titre d'indemnité compensatoire de préavis sont dus sur les montants nets (montant net correspondant à la somme brute de 446.664 francs et 39.000 francs net) à dater du 6 juin 1998 jusqu'au jour du parfait paiement ;

 - confirme le jugement pour le surplus ;

 - dit fondée la demande originaire afférente à la prime de fin d'année 1998 (prorata temporis) et condamne de ce chef la demanderesse à payer à (la défenderesse) la somme de 26.875 francs brut augmentée des intérêts légaux et judiciaires calculés sur le montant net à dater du 6 juin 1998 jusqu'au jour du parfait paiement ;

 - condamne la demanderesse aux frais et dépens des deux instances liquidés dans le chef de la défenderesse à la somme de 17.640 francs (...) et lui délaisse les siens propres,

 par les motifs

 " que le fait auquel la cour (du travail) doit avoir égard est celui qui est effectivement dénoncé à l'appui de la rupture, soit en l'espèce, comme expressément invoqué en la lettre de rupture du 5 juin 1998 déposée à la poste le 6 : 'le fait de participer à la création et à la gestion d'une société concurrente de l'employeur (...), étant en l'espèce la s.p.r.l. fiduciaire VDC, constituée le 23 février 1998 et inscrite au registre du commerce le 14 avril 1998' ;

 que tel qu'il est ainsi dénoncé, le fait fautif n'est assorti d'aucune nuance de persistance ou de continuité ;

 qu'est ainsi posée aux débats la question suivante : la (demanderesse) justifie-t-elle à suffisance de droit qu'elle n'eut connaissance certaine du fait reproché à son employée que moins de trois jours avant le 6 juin 1998 ?

 qu'il est respectivement reconnu et avéré par des pièces produites aux débats et plus précisément par les pièces 32 à 36 du dossier de (la défenderesse) que la (demanderesse) a reçu, le 29 mai 1998, du greffe du tribunal de commerce de Charleroi qu'elle avait interrogé, d'une part, une copie des statuts de la s.p.r.l. fiduciaire VDC et, d'autre part, le 2 juin 1998, du registre du commerce, une copie de l'immatriculation de cette société ;

 que la participation de (la défenderesse) à la création comme à la gestion de cette société concurrente résultant clairement desdits documents, (la demanderesse) qui les considère comme motif grave justificatif de la rupture intervenue au plus tôt le 6 juin et non le 5 ne démontre pas, même à l'appui de la théorie du manquement continu, qu'elle n'en avait acquis la certitude que le lendemain du jour où elle est entrée en possession du dernier document en question, soit le 2 juin 1998 (mardi) ;

 que, bien qu'elle invoque l'acquisition de cette certitude le 3 juin, elle ne justifie de l'apport d'aucune connaissance complémentaire qui serait survenu postérieurement à l'acquisition de ce dernier document au cours de ce laps de temps très bref et qui aurait été déterminant, tel, par exemple, un avertissement d'avoir à cesser cette concurrence immédiatement suivi de refus ;

 qu'en conséquence, en application de l'article 35, alinéa 3, le congé notifié par lettre recommandée du 6 juin, date du dépôt à la poste, ne pouvait plus être donné sur la base du motif dénoncé ".

 Griefs

 L'article 35, alinéa 1er, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail donne à chacune des parties le droit de résilier le contrat pour motif grave mais ne leur en fait pas une obligation.

 Aux termes de l'alinéa 2 de cet article, est considérée comme constituant un motif grave toute faute grave qui rend immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre l'employeur et le travailleur.

 Lorsque le fait qui justifierait la résiliation du contrat constitue un manquement continu, le moment à partir duquel ce manquement en cours rend immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle relève de l'appréciation de la partie qui entend user du droit de rompre le contrat, de sorte que la partie qui use de son droit n'a pas à justifier de l'apport d'une connaissance complémentaire dans les trois jours qui précèdent le congé, tel un avertissement d'avoir à cesser le manquement immédiatement suivi d'un refus, ou encore n'est pas tenue de mettre l'autre partie en demeure de modifier son comportement.

 Il s'en déduit qu'en cas de manquement continu, il appartient au juge du fond d'examiner si le fait reproché persistait encore dans les trois jours ouvrables précédant la date à laquelle cette partie choisit de rompre le contrat pour motif grave, condition mise à la régularité du congé par l'article 35, alinéa 3, de la loi du 3 juillet 1978 et, si tel est le cas, d'examiner s'il constituait un tel motif.

 Or, l'arrêt constate que " le fait auquel la cour (du travail) doit avoir égard est celui qui est effectivement dénoncé à l'appui de la rupture soit en l'espèce, comme expressément invoqué en la lettre de rupture du 5 juin 1998 déposée à la poste le 6, 'le fait de participer à la création et à la gestion d'une société concurrente de l'employeur (...), étant en l'espèce la s.p.r.l. fiduciaire VDC, constituée le 23 février 1998 et inscrite au registre du commerce le 14 avril 1998' ".

 Le fait de participer à la gestion d'une société concurrente de la défenderesse constitue un manquement continu.

 L'arrêt énonce cependant que, " tel qu'il est ainsi dénoncé, le fait fautif n'est assorti d'aucune nuance de persistance ou de continuité ".

 Ayant ainsi exclu l'existence d'un manquement continu, la cour (du travail) a décidé par les motifs ci-dessus reproduits que la demanderesse a eu connaissance du fait reproché plus de trois jours avant le 6 juin 1998 et que, partant, le congé notifié " par lettre recommandée du 6 juin, date du dépôt à la poste, ne pouvait plus être donné sur la base du motif dénoncé ".

 Ce faisant, la cour du travail a violé la foi due à la lettre de congé du 5 juin 1998, dès lors qu'elle a interprété celle-ci d'une manière inconciliable avec ses termes, textuellement reproduits dans l'arrêt (deuxième et quatrième feuillets) (violation des articles 1319, 1320 et 1322 du Code civil), partant, a privé illégalement la demanderesse du droit de déterminer le moment à partir duquel le manquement continu de la défenderesse, qualifié de faute grave, rendait immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle et a violé l'article 35, alinéas 1er, 2, 3 et 8, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

 2. Second moyen

 Dispositions légales violées

 Articles 32, 3°, et 35, spécialement alinéas 1er, 2, 3 et 8, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

 Décisions et motifs critiqués

 L'arrêt

 - reçoit les appels principal et incident et les dit tous deux partiellement fondés ;

 - met à néant le jugement entrepris en tant qu'il condamnait la demanderesse à payer à la défenderesse la somme de 78.000 francs net à titre d'indemnité compensatoire de préavis et la condamne à lui payer de ce chef la somme nette de 39.000 francs ;

 - dit pour droit que les intérêts légaux et judiciaires dus sur les sommes allouées par le tribunal à titre d'indemnité compensatoire de préavis sont dus sur les montants nets (montant net correspondant à la somme brute de 446.664 francs et 39.000 francs net) à dater du 6 juin 1998 jusqu'au jour du parfait paiement ;

 - confirme le jugement entrepris pour le surplus ;

 - dit fondée la demande originaire afférente à la prime de fin d'année 1998 (prorata temporis) et condamne de ce chef la demanderesse à payer à la défenderesse la somme de 26.875 francs brut augmentée des intérêts légaux et judiciaires calculés sur le montant net à dater du 6 juin 1998 jusqu'au jour du parfait paiement ;

 - condamne la demanderesse aux frais et dépens des deux instances liquidés dans le chef de la défenderesse à la somme de 17.640 francs (...) et lui délaisse les siens propres,

 par les motifs

 " que le fait auquel la cour (du travail) doit avoir égard est celui qui est effectivement dénoncé à l'appui de la rupture, soit en l'espèce, comme expressément invoqué en la lettre de rupture du 5 juin 1998 déposée à la poste le 6, 'le fait de participer à la création et à la gestion d'une société concurrente de l'employeur (...), étant en l'espèce la s.p.r.l. fiduciaire VDC, constituée le 23 février 1998 et inscrite au registre du commerce le 14 avril 1998' ;

 que, tel qu'il est ainsi dénoncé, le fait fautif n'est assorti d'aucune nuance de persistance ou de continuité ;

 qu'est ainsi posée aux débats la question suivante : la (demanderesse) justifie-t-elle à suffisance de droit qu'elle n'eut connaissance certaine du fait reproché à son employée que moins de trois jours avant le 6 juin 1998 ?

 qu'il est respectivement reconnu et avéré par les pièces produites aux débats et plus précisément par les pièces 32 à 36 du dossier de (la défenderesse) que la (demanderesse) a reçu, le 29 mai 1998, du greffe du tribunal de commerce de Charleroi qu'elle avait interrogé, d'une part, une copie des statuts de la s.p.r.l. fiduciaire VDC et, d'autre part, le 2 juin 1998, du registre du commerce, une copie de l'immatriculation de cette société ;

 que la participation de la défenderesse à la création comme à la gestion de cette société concurrente résultant clairement desdits documents, la demanderesse qui les considère comme motif grave justificatif de la rupture intervenue au plus tôt le 6 juin et non le 5 ne démontre pas, même à l'appui de la théorie du manquement continu, qu'elle n'en avait acquis la certitude que le lendemain du jour où elle est entrée en possession du dernier document en question, soit le 2 juin 1998 (mardi) ;

 que, bien qu'elle invoque l'acquisition de cette certitude le 3 juin, elle ne justifie de l'apport d'aucune connaissance complémentaire qui serait survenu postérieurement à l'acquisition de ce dernier document au cours de ce laps de temps très bref et qui aurait été déterminant, tel, par exemple, un avertissement d'avoir à cesser cette concurrence immédiatement suivi de refus ;

 qu'en conséquence, en application de l'article 35, alinéa 3, le congé notifié par lettre recommandée du 6 juin, date du dépôt à la poste, ne pouvait plus être donné sur la base du motif dénoncé ".

 Griefs

 L'article 35, alinéa 1er, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail donne à chacune des parties le droit de résilier le contrat pour motif grave mais ne leur en fait pas une obligation.

 Aux termes de l'alinéa 2 de cet article, est considérée comme constituant un motif grave toute faute grave qui rend immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre l'employeur et le travailleur.

 Lorsque le fait qui justifierait la résiliation du contrat constitue un manquement continu, le moment à partir duquel ce manquement en cours rend immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle relève de l'appréciation de la partie qui entend user du droit de rompre le contrat, de sorte que la partie qui use de son droit n'a pas à justifier de l'apport d'une connaissance complémentaire dans les trois jours qui précèdent le congé, tel un avertissement d'avoir à cesser le manquement immédiatement suivi d'un refus, ou encore n'est pas tenue de mettre l'autre partie en demeure de modifier son comportement.

 Il s'en déduit qu'en cas de manquement continu, il appartient au juge du fond d'examiner si le fait reproché persistait encore trois jours ouvrables avant la date à laquelle cette partie choisit de rompre le contrat pour motif grave, condition mise à la régularité du congé par l'article 35, alinéa 3, de la loi du 3 juillet 1978 et, si tel est le cas, d'examiner s'il constituait un tel motif.

 Il ressort des constatations de l'arrêt que, le 6 juin 1998, la demanderesse dénonçait à la défenderesse, par lettre recommandée, le motif grave justifiant la rupture sur-le-champ, à savoir " le fait de participer à la création et à la gestion d'une société concurrente de l'employeur ".

 Le fait de participer à la gestion d'une société concurrente est un manquement continu.

 L'arrêt ne constate pas que la participation à la gestion de la société concurrente avait pris fin plus de trois jours ouvrables avant le 6 juin 1998.

 L'arrêt décide néanmoins que le congé notifié le 6 juin, date du dépôt à la poste, est tardif, dès lors que " la participation de la défenderesse à la création comme à la gestion de cette société concurrente résultant clairement desdits documents, (la demanderesse) qui les considère comme motif grave justificatif de la rupture intervenue au plus tôt le 6 juin et non le 5 ne démontre pas, même à l'appui de la théorie du manquement continu, qu'elle n'en avait acquis la certitude que le lendemain du jour où elle est entrée en possession du dernier document en question, soit le 2 juin 1998 (mardi) ", et ajoute " que, bien qu'elle invoque l'acquisition de cette certitude le 3 juin, elle ne justifie de l'apport d'aucune connaissance complémentaire qui serait survenu postérieurement à l'acquisition de ce dernier document au cours de ce laps de temps très bref et qui aurait été déterminant, tel, par exemple, un avertissement d'avoir à cesser cette concurrence immédiatement suivi de refus ".

 En exigeant ainsi, en présence d'un manquement continu, que la demanderesse démontre l'acquisition d'une certitude le 3 juin et l'apport d'une connaissance complémentaire qui serait survenu postérieurement au 2 juin - date de la réception du dernier document dont la cour (du travail) a déduit la connaissance de la faute grave reprochée (voir dernier motif du quatrième feuillet et premier du cinquième feuillet de l'arrêt) -, tel, par exemple, un avertissement d'avoir à cesser cette concurrence immédiatement suivi de refus, l'arrêt méconnaît le droit de la demanderesse de déterminer le moment à partir duquel le manquement continu du défendeur, qualifié de faute grave, rendait immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre les parties.

 Ce faisant, l'arrêt viole l'article 35, alinéas 1er, 2 et 3, de la loi du 3 juillet 1978 et ne justifie pas légalement sa décision.

 IV. La décision de la Cour

 Sur le premier moyen :

 Attendu qu'après avoir exactement reproduit les termes de la lettre de rupture adressée par la demanderesse à la défenderesse, l'arrêt énonce, sans être critiqué, que le motif grave de licenciement qui y est invoqué est "le fait de participer à la création et à la gestion d'une société concurrente";

 Que, dès lors que le prolongement dans le temps du fait reproché à la défenderesse n'est pas relevé dans ladite lettre, l'arrêt ne donne pas de celle-ci une interprétation inconciliable avec ses termes en considérant que, "tel qu'il est (...) dénoncé, le fait fautif n'est assorti d'aucune nuance de persistance ou de continuité";

 Attendu que, pour le surplus, la violation alléguée des dispositions de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail visées au moyen est tout entière déduite du grief vainement pris de la méconnaissance de la foi due à la lettre de rupture;

 Que le moyen ne peut être accueilli;

 Sur le second moyen :

 Attendu que la considération vainement critiquée par le premier moyen que le fait invoqué comme motif grave de licenciement n'est pas un manquement continu suffit à fonder la décision de la cour du travail que, lorsqu'elle a donné congé à la défenderesse, la demanderesse connaissait ce fait depuis trois jours ouvrables au moins;

 Que, dirigé contre des considérations surabondantes de l'arrêt, le moyen, qui ne saurait entraîner la cassation, est, dès lors, dénué d'intérêt, partant, irrecevable;

 PAR CES MOTIFS,

 LA COUR

 Rejette le pourvoi;

 Condamne la demanderesse aux dépens.

 Les dépens taxés à la somme de deux cent deux euros quatre-vingt-six centimes envers la partie demanderesse.

 Ainsi jugé par la Cour de cassation, troisième chambre, à Bruxelles, où siégeaient le premier président Pierre Marchal, les conseillers Christian Storck, Frédéric Close, Daniel Plas et Sylviane Velu, et prononcé en audience publique du vingt-trois décembre deux mille deux par le premier président Pierre Marchal, en présence du premier avocat général Jean-François Leclercq, avec l'assistance du greffier adjoint Christine Danhiez.