Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-cinq novembre deux mille dix.

Numéro 34861 du rôle

Présents:

Charles NEU, premier conseiller, président,
Ria LUTZ, conseiller,
Pierre CALMES, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

A, demeurant à F-(…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Lou THILL de Luxembourg du 12 mai 2009,

comparant par Maître Pascal PEUVREL, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

la société anonyme B S.A., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit THILL,

comparant par Maître Alain RUKAVINA, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 22 juin 2010.

Ouï le magistrat de la mise en état en son rapport oral à l'audience.

A, au service de la société anonyme B SA depuis le 18 novembre 1991(18 années) en qualité d'agent de gardiennage exerçant les fonctions de délégué syndical suppléant depuis 2003 et dont le mandat s'est achevé en novembre 2008, s'est vu remettre en mains propres une mise à pied pour faute grave le 17 décembre 2008.

Par requête du 23 décembre 2008 il demanda au président du tribunal du travail le maintien de sa rémunération sur base de l'article L.415-11 et 12 du code du travail en attendant la solution définitive du litige concernant la résolution de son contrat de travail. (l'affaire au fond étant fixée au 13 janvier 2011 devant la 8e chambre)

Le salarié contesta tant la réalité que la gravité des faits lui reprochés.

Après avoir analysé les pièces versées par l'employeur et les attestations testimoniales, le président du tribunal du travail a, dans une ordonnance du 30 mars 2009, retenu « qu'il en découle que le salarié ne rapporte pas l'apparence d'illégitimité de sa mise à pied du 17 décembre 2008 et que sa demande en maintien de la rémunération n'est pas fondée ».

A a régulièrement relevé appel de cette ordonnance par acte de l'huissier de justice Jean-Lou THILL de Luxembourg du 12 mai 2009.

L'appelant conteste toujours tant la réalité que la gravité des fautes lui reprochées; il précise que son état de santé aurait été à la base de son comportement ; il critique encore les attestations testimoniales versées comme mode de preuve alors qu'elles émanent de témoins indirects qui n'ont pas assisté aux faits qu'ils dénoncent respectivement qui ne les ont pas personnellement constatés comme l'exige l'article 402 du nouveau code de procédure civile ; il attaque finalement la crédibilité des rapports internes de l'employeur qui constituent d'après lui des pièces unilatérales émanant d'une partie en cause ; que ce serait partant à tort que le président du tribunal du travail s'est basé sur ces pièces pour déclarer sa demande non fondée ; il demande dès lors à la Cour de réformer l'ordonnance présidentielle à cet égard et de lui accorder le maintien de sa rémunération.

L'employeur conclut à la confirmation de l'ordonnance entreprise soutenant que les pièces et les attestations vaudraient comme mode de preuve fiable, que l'état de santé de A n'avait aucune incidence sur le comportement lui reproché et que les

fautes commises par lui étaient d'une gravité telle qu'elle justifiait une mise à pied immédiate.

A critique le juge de première instance en ce qu'il a considéré qu'il « n'avait pas rapporté l'apparence d'illégitimité de sa mise à pied du 17 décembre 2008. »

Il est reproché à A dans un premier avertissement du 10 avril 2008, son arrivée tardive au travail le 4 avril 2008, le fait d'avoir, en mission, rabaissé son pantalon sous prétexte qu'il était mouillé et qu'il devait sécher, le fait de s'être assoupi le 20 mars 2008 en mission auprès de la C et le fait d'avoir été déclaré persona non grata par ce client, ainsi que par la D ; d'avoir été trouvé le 12 juin 2008, alors qu'il était affecté à la surveillance du chantier E, allongé dans le container.

Dans un deuxième avertissement du 16 octobre 2008, l'employeur lui reproche un incident qui s'est produit le 2 octobre 2008 lorsque A était affecté à la surveillance du chapiteau de la foire aux vins au supermarché F à (…). Le responsable de sécurité du magasin s'est plaint auprès de l'employeur que A avait quitté son poste et s'est promené pendant 40 minutes à l'intérieur du centre commercial au lieu de surveiller la foire aux vins. L'agent A a encore été remplacé par un collègue de travail.

B SA finalement invoque encore une plainte reçue le 24 octobre 2008 de la part des gérants de la banque G en raison du fait que A avait abandonné son poste pour se rendre à la cantine de la banque et se servir de desserts et de boissons pendant une grande partie de l'après-midi. Lors d'un entretien avec un responsable de la banque au sujet du comportement de A, celui-ci a été choqué par la tenue négligée que portait l'agent et il a insisté auprès de B pour que l'agent A soit remplacé tout de suite et pour qu'il ne soit plus affecté à l'avenir à la surveillance des locaux de la G.

L'employeur continue que le 4 décembre 2008, A était affecté à la surveillance de travaux effectués dans les locaux de la H, mais que vers 11.20 heures un responsable de la banque a surpris A en train de dormir sur une chaise. Le client a de nouveau insisté pour obtenir le remplacement de A par un collègue et a refusé que A soit une nouvelle fois affecté au site de la H.

Pour l'employeur, l'ensemble de ces faits est de nature à nuire à son image de marque, respectivement à la poursuite de la relation commerciale avec le client et que la confiance indispensable à la continuation des relations de travail entre parties serait irrémédiablement ébranlée.

A conteste la matérialité des faits lui reprochés, respectivement entend justifier certains de ces faits par sa maladie.

Pour ordonner le maintien de la rémunération, le juge doit vérifier s'il y a apparence d'illégitimité de la sanction prise, et il appartient le cas échéant à l'employeur de soumettre au juge les éléments nécessaires propres à établir que la mise à pied à une apparence de régularité et de légitimité. Le juge dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour apprécier les éléments de fait lui soumis pour admettre ou refuser la demande en maintien de la rémunération.

L'examen sommaire des différents documents et attestations testimoniales régulières quant à la forme, versées en cause, établissent la réalité des fautes reprochées à A, et ne prouvent pas que la maladie de A soit à l'origine de ces comportements fautifs au point de ne pas avoir été en mesure de s'acquitter correctement de ses tâches.

Si les attestations testimoniales versées en cause ne relatent qu'indirectement certains faits, elles documentent cependant directement le mécontentement de quatre clients importants qui n'ont plus accepté la présence de A dans leur entreprise.

La Cour constate que le juge de première instance a dès lors fait une saine appréciation des faits et circonstances de la cause sur base des pièces versées, que la Cour fait sienne.

Il en résulte que la Cour considère que la mise à pied à une apparence de régularité.

Il s'ensuit que l'ordonnance déférée est à confirmer en ce que la demande de A en maintien de sa rémunération en attendant la solution définitive du litige a été rejetée.

A réclame une indemnité de procédure de 2.500 euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Cette demande est à rejeter, l'appelant ayant succombé dans sa demande.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport oral du magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel,

le dit non fondé et **confirme** l'ordonnance déférée,

rejette la demande de A basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne A aux frais et dépens de l'instance d'appel.