Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du quinze juillet deux mille quatorze.

Numéro 39588 du rôle

Composition:

Carlo HEYARD, président de chambre,
Ria LUTZ, premier conseiller,
Théa HARLES-WALCH, premier conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

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

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick MULLER de Luxembourg du 10 janvier 2013,

intimée sur appel incident,

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

e t :

B, demeurant à B-(…),

intimé aux fins du susdit exploit MULLER,

appelant par incident,

comparant par Maître Jean-Marie BAULER, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 22 avril 2014.

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

Par requête du 13 octobre 2008, B réclama à son ancien employeur la société anonyme A Luxembourg SA suite à son licenciement qu'il qualifia d'abusif des montants indemnitaires plus amplement repris dans la prédite requête.

Au service de l'employeur depuis le 16 août 1999, B fut licencié sans préavis le 7 février 2008 suite à une mise à pied prononcée le 31 janvier 2008 au motif qu'il a failli à sa mission de surveillance alors qu'en pleine nuit, il se trouvait à 10 mètres d'un endroit qui fut cambriolé à l'aide d'une lampe torche, sans avoir constaté la moindre anomalie.

Il contesta tant la précision que la réalité et la gravité des faits lui reprochés.

Par jugement du 27 novembre 2012, le tribunal du travail a déclaré le licenciement abusif et condamné l'employeur à payer au salarié la somme de 18.252,80 euros du chef d'indemnités de préavis, de départ et de dommages-intérêts pour le préjudice moral, il a déclaré la demande du salarié en paiement de dommages-intérêts pour la préjudice matériel non fondée et l'en a déboutée.

Pour statuer comme il l'a fait le tribunal a retenu que la lettre de licenciement répondait au critère légal de précision.

Il a ensuite décidé que l'employeur n'avait pas prouvé que le salarié avait commis une faute dans l'exercice de ses fonctions, considérant que le salarié n'avait pas une obligation de résultat de découvrir le vol commis chez le client, alors qu'il ne peut se trouver partout à la fois et a rejeté l'offre de preuve par témoins de l'employeur, pour conclure au caractère abusif du licenciement.

Ce jugement fut régulièrement entrepris par la société A par acte d'huissier du 10 janvier 2013.

L'appelante demande de dire son appel fondé et par réformation de dire que le licenciement est régulier et justifié et de la décharger du paiement de tous les montants auxquels elle a été condamnée en première instance.

Elle rappelle que la mission de surveillance de nuit du salarié consiste non seulement dans le fait d'effectuer des rondes qui sont ponctuées par des pointages

déterminant les points de passage des agents de sécurité mais également de contrôler que tout est normal.

Que A a été informée le 28 janvier 2008 que dans la nuit du 22 au 23 janvier 2008 entre 3h46 et 3h48 une personne s'est introduite dans le bâtiment abritant l'atelier technique du X et qu'elle a volé de l'argent sans qu'une effraction ne fût constatée ; que dans ce local où le vol a été commis se trouvait une caméra alors que deux vols avaient déjà été commis à cet endroit ; qu'B effectuait la surveillance cette nuit-là et qu'il n'a rien constaté d'anormal alors cependant qu'il appert du relevé de pointage, qu'au moment des faits, il se trouvait à l'endroit du vol ; que finalement, d'après le même relevé de pointage, 8 minutes manquent dans les explications du salarié, de sorte que pour l'employeur, le salarié a commis une faute grave dans la surveillance des lieux litigieux, justifiant son licenciement sans préavis.

L'employeur conteste tous les montants réclamés par le salarié.

L'intimé conclut à la confirmation du jugement déféré par adoption de ses motifs.

Il relève cependant appel incident de la décision l'ayant débouté de sa demande en réparation du préjudice matériel, précisant qu'il a tout d'abord été malade en raison de ce licenciement abusif, qu'il a été ensuite au chômage et qu'il n'a retrouvé un emploi qu'en avril 2010. Il demande à la Cour de tenir compte d'une période de référence de 24 mois dans la fixation de son préjudice matériel.

Les parties restent contraires en instance d'appel sur l'existence de la faute commise par le salarié, le cas échéant sur sa gravité et sur la proportionnalité de la sanction eu égard à l'ancienneté de service de neuf années du salarié et de ses antécédents professionnels dépourvus de problèmes.

L'appelante reproche précisément à B dans la lettre de licenciement, exemple à l'appui, de ne pas avoir assumé la surveillance à laquelle il avait été astreint, qui est la raison d'être de son emploi dans la société, et d'avoir par sa négligence confirmé l'inefficacité, voire l'inutilité flagrante de ses services, et les risques graves, encourus par la société, à continuer à lui confier des missions de surveillance et de sécurité, ces motifs constituant d'après l'employeur des fautes graves.

Il est constant, alors que résultant des pièces soumises à l'appréciation de la Cour, que B effectuait dans la nuit du 22 au 23 janvier 2008 plusieurs rondes le long de chaque bâtiment du site du X, plus précisément une ronde entre 3h14 et 4h10 du matin et qu'à l'endroit litigieux, le relevé montre un pointage à 3 h 41 au centre de jour, un pointage à 3 h 45 à la porte arrière de l'atelier central et un pointage à 3 h 53 sur la porte arrière de la villa Karblum.

Il est encore acquis en cause que le vol a été commis précisément à l'atelier central entre 3h 46 et 3 h 48, partant exactement au moment où B se trouvait sur le lieux

sans qu'il ne constate une anomalie, sans qu'il ne voit le faisceau de lumière provenant de la lampe torche du voleur, sans qu'il n'entende un bruit quelconque.

Pour l'employeur, il s'agit partant d'une faute d'inattention grave dès lors qu'il a failli à sa mission de surveillance et de contrôle.

L'appelante relève encore plusieurs éléments troublants susceptibles de rendre B responsable du vol, à savoir le fait qu'il a donné des explications différentes à la police belge sur son temps de ronde, qu'il a partant menti à son employeur, qu'il ne peut donner aucune explication plausible sur les 8 minutes qu'il a mis pour se rendre de la pastille de pointage 45 à la pastille 47, alors qu'il mettait en général deux minutes pour s'y rendre, sauf à dire qu'il a fumé une cigarette, le fait qu'il possédait une clef de l'atelier central cambriolé et qu'il connaissait parfaitement l'intérieur des lieux qui n'ont pas subi d'effraction.

L'appelante fait grief au tribunal du travail d'avoir considéré qu'elle n'avait pas rapporté la preuve de la faute de surveillance reprochée à son ex-salarié ni la gravité de cette faute, dès lors qu'il est cependant clairement résulté du relevé des pointages effectués par le salarié la nuit du vol, que ce vol a été commis au moment et à l'endroit où se trouvait l'agent de sécurité sans que ce dernier ne remarquât ni une présence ni le faisceau de lumière de la lampe torche du voleur, ni du bruit.

L'intimé insiste sur le fait qu'il correctement rempli sa fonction dans la nuit du 22 au 23 janvier 2008, se rendant d'un point de pointage à un autre, même si un vol a pu être commis pendant son temps de ronde et à proximité de l'endroit où il se trouvait.

Il est à noter que B a été condamné pour le vol litigieux par le tribunal correctionnel de première instance, mais que les juges d'appel l'ont acquitté au seul bénéfice du doute tout en retenant que « le dossier répressif contient des éléments troublants chargeant du prévenu ».

Eu égard à l'ensemble des éléments précisés ci-avant, même s'il ne fait aucun doute que le salarié a fait ses rondes dans la nuit du 22 au 23 janvier 2008, il n'en reste pas moins qu'il est évident que B a commis une faute de surveillance, d'inattention puisqu'un vol a été perpétré à 10 mètres de l'endroit où il se trouvait et à la même heure, dès lors que l'essence même de la fonction de gardien, agent de sécurité consiste non seulement à signaler leur présence en faisant des rondes, mais également à vérifier et contrôler tout ce qui se passe aux alentours et à déceler les anomalies pour les prévenir.

S'il est un fait que les agents de gardiennage n'ont pas, comme l'a rappelé à bon droit le tribunal du travail, une obligation de résultat d'empêcher un vol ou de surprendre un voleur, il n'en reste pas moins que leur obligation de surveillance leur impose de déceler toute anomalie qui se passe à quelques mètres de leur

position, de sorte que le vol commis en l'espèce est la preuve que B n'a pas fait consciencieusement son travail, ce d'autant plus que ses explications divergentes et vaseuses sur son emploi du temps réel le démontrent.

L'appelant fait ensuite grief au tribunal du travail d'avoir considéré que même à supposer qu'il y ait eu faute d'inattention, de diligence dans son chef, cette faute ne justifierait cependant en aucun cas un licenciement avec effet immédiat alors que cependant par ce fait l'employeur a perdu toute confiance en son salarié pourtant essentielle pour le métier d'agent de sécurité.

L'intimé quant à lui considère que cette imprudence aurait tout au plus justifier sinon un avertissement du moins un licenciement avec préavis eu égard aux circonstances de l'affaire.

C'est à bon droit que le tribunal du travail a rappelé les dispositions de l'article L.124-10 du code du travail selon lequel :

« (1) Chacune des parties peut résilier le contrat de travail sans préavis ou avant l'expiration du terme, pour un ou plusieurs motifs graves procédant du fait ou de la faute de l'autre partie, avec dommages et intérêts à charge de la partie dont la faute a occasionné la résiliation immédiate. »

C'est encore de façon correcte qu'il a précisé qu'est considéré comme constituant un motif grave pour l'application des dispositions du paragraphe qui précède, tout fait ou tout faute qui rend immédiatement et définitivement impossible le maintien des relations de travail et que dans l'appréciation des faits ou faute procédant de la conduite professionnelle du salarié, le juges tiennent compte du degré d'instruction, des antécédents professionnels, de sa situation sociale et de tous les éléments pouvant influer sur la responsabilité du salarié et des conséquences du licenciement.

Il est acquis en cause que B a gravement failli à son obligation de surveillance mettant en péril non seulement la confiance que l'employeur doit avoir en son salarié mais encore celle du client faisant appel au service de la société A, cette négligence, même si elle constitue un acte unique et isolé dans la carrière de ce dernier, qui compte une ancienneté de service de neuf années, revêt en raison des circonstances l'entourant le caractère de gravité suffisant pour justifier une brusque rupture.

Le jugement et partant à réformer sur ce point.

Compte tenu du caractère abusif du licenciement, les demandes indemnitaires du salarié ne sont pas fondées.

N’ayant pas établi en quoi il serait inéquitable de laisser à leur charge une partie des frais non compris dans les dépens, les demandes respectives des parties basées sur l’article 240 du NCPC sont à rejeter tant pour l’instance d’appel que par réformation pour la première instance.

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,

déclare les appels principal et incident recevables,

dit l’appel incident non fondé et en déboute,

dit l’appel principal fondé,

réformant :

dit que le licenciement d’B est régulier et justifié,

dit les demandes indemnitaires d’B non fondées et en déboute,

décharge la société anonyme A Luxembourg SA des condamnations prononcées de ce chef à son égard en première instance,

confirme le jugement pour le surplus,

rejette les demandes des deux parties basées sur l’article 240 du NCPC pour l’instance d’appel et la première instance,

condamne B aux frais et dépens de l’instance avec distraction au profit de Maître Alain RUKAVINA qui la demande, affirmant en avoir fait l’avance.