Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du vingt-cinq juin deux mille neuf.

Numéro 34178 du rôle.

Composition:

Marie-Jeanne HAVE, président de chambre;
Astrid MAAS, conseiller;
Roger LINDEN, conseiller;
Paul WAGNER, greffier

Entre:

la société à responsabilité limitée A S.A R.L., établie et ayant son siège social à L-, représentée par son gérant actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN de Luxembourg du 13 août 2008,

comparant par Maître Alain GROSS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

B, coordinateur, demeurant à B-,

intimé aux fins du prédit exploit STEFFEN,

comparant par Maître Dieter GROZINGER DE ROSNAY, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Par requête déposée le 25 avril 2008, B, délégué du personnel de la société à responsabilité limitée A ayant fait l'objet d'une mise à pied lui remise en mains propres le 18 avril 2008, a saisi la présidente de la juridiction du travail de Luxembourg sur le fondement de l'article L.-415-11. (3) du code du travail d'une demande en maintien de sa rémunération en attendant la solution définitive du litige concernant le bien-fondé de la demande en résolution du contrat de travail introduite par son employeur.

Par ordonnance du 6 août 2008, la présidente du tribunal du travail a déclaré la demande fondée et dit que la rémunération brute mensuelle de B auprès de la société à responsabilité limitée A était maintenue à partir du 18 avril 2008 jusqu'à la solution définitive du litige.

De cette décision, la société à responsabilité limitée A a régulièrement relevé appel suivant exploit du 13 août 2008.

Elle demande à la Cour, par réformation de l'ordonnance déférée, de dire que la mise à pied présente une apparence de régularité et de légitimité et de rejeter en conséquence la demande en maintien de salaire de B. Elle sollicite une indemnité de procédure de 2.500 € sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

L'intimé conclut à la confirmation de l'ordonnance entreprise et sollicite l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.850 €.

La régularité de la mise à pied

Aux termes de l'article L.415-11 (2) du code du travail : « … *en cas de faute grave, le chef d'entreprise a la faculté de prononcer la mise à pied immédiate de l'intéressé en attendant la décision définitive de la juridiction du travail sur sa demande en résolution du contrat de travail. »*

Le président du tribunal du travail, statuant sur la demande en maintien de la rémunération, doit se fonder sur les apparences de régularité de la mise à pied. Sans pouvoir préjuger le fond du litige, il apprécie les éléments de fait lui soumis pour admettre ou refuser la demande en maintien de la rémunération, possédant à ces fins un pouvoir discrétionnaire.

La société à responsabilité limitée A fait état d'un manquement grave à son devoir de loyauté en reprochant à B d'avoir effectué à son insu une activité parallèle en assurant la coordination technique de la transformation d'une maison de rapport sise 24, rue Adolphe Fischer à Luxembourg.

Pour prouver la légitimité et la régularité de la mise à pied, l'employeur a versé en première instance des attestations de témoignage qui ont été rejetées par la présidente du tribunal du travail au motif qu'elles ne se basaient pas sur les constatations personnelles des attestateurs mais ne faisaient que rapporter les déclarations des ouvriers occupés sur le chantier en question.

A l'appui de son appel, la société à responsabilité limitée A produit deux nouvelles attestations, l'une émanant de Francis DEPIESSE, administrateur de l'entreprise de construction S.E.C., chargée des travaux de rénovation de l'immeuble litigieux, qui affirme que B représentait le maître d'ouvrage, la société CROSSWORD, et assurait les réunions de chantier pendant la période d'intervention de la société S.E.C. du 15 février 2008 au 30 juin 2009.

A noter que cette dernière date ne peut que procéder d'une erreur matérielle, l'attestation ayant été émise le 11 décembre 2008 et le restant des pièces du dossier établissant que les travaux litigieux ont été exécutés en 2008. Il faut donc lire « *du 15 février 2008 au 30 juin **2008** ».*

Francis DEPIESSE déclare avoir constaté personnellement que B donnait les directives de chantier.

La société à responsabilité limitée A verse en outre un devis que la société anonyme S.E.C. a adressé en date du 19 février 2008 à la société CROSSWORD INVEST S.A. concernant les travaux à l'immeuble, 24, rue Adolphe Fischer à Luxembourg, ce devis s'adressant à *« Monsieur B* ».

Nicolas ORLANDI, salarié au service de la société S.E.C. déclare avoir travaillé sur le chantier litigieux de février à mai 2008 en tant que carreleur. Il confirme que durant cette période, B donnait des ordres et directives tant à Francis DEPRIESSE qu'à lui-même. Nicolas ORLANDI ajoute qu'il se rappelle très bien de cet état de choses car les réunions de chantier auraient été houleuses.

Ces deux attestations viennent ainsi confirmer le contenu des attestations versées en première instance avec lesquelles elles sont, mises à part celle de Jean-Louis VESPIGANI dont la Cour ne tiendra pas compte en raison de sa qualité de gérant de la société à responsabilité limitée A, suffisantes pour conférer une apparence de régularité à la mesure de la mise à pied immédiate.

Elles ne sauraient être énervées par l'attestation de Philippe VAN SICHELEN, dirigeant de la société CROSSWORD INVEST S.A., qui, tout en affirmant qu'il n'y aurait eu ni contrat entre sa société et B ni paiement d'une quelconque rémunération, admet que ce dernier, qui prétend n'avoir

visité le chantier qu'en qualité d'acquéreur potentiel d'un logement, a visité plusieurs fois le chantier et « *donné des coups de pouce* » et fait des « *remarques judicieuses destinées à me protéger ou à me mettre en garde*».

Elles ne sont pas non plus énervées par les certificats de maladie versés par B, le fait d'être officiellement en congé de maladie (31 mai 2007 au 16 février 2008) n'excluant pas d'office l'exercice pendant ce même temps d'une activité concurrente qui se serait par ailleurs, d'après les déclarations des témoins, située entre février et mai respectivement juin 2008, donc après la fin du congé de maladie.

Il y a partant lieu, par réformation, de rejeter la demande en maintien de salaire dans l'attente de la décision définitive de la juridiction du travail sur sa demande en résolution du contrat de travail.

Les indemnités de procédure

Au vu de l'issue du litige, B est à débouter de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

Il en est de même de la demande tendant aux mêmes fins de la société à responsabilité limitée A, celle-ci restant en défaut de justifier en quoi il serait inéquitable de laisser l'intégralité de frais non compris dans les dépens à sa charge exclusive.

PAR CES MOTIFS:

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

reçoit l'appel,

le dit fondé,

réformant,

dit non fondée la demande de B en maintien de salaire dans l'attente de la décision définitive de la juridiction du travail sur sa demande en résolution du contrat de travail ;

dit non fondées les demandes respectives de B et de la société à responsabilité limitée A en allocation d'une indemnité de procédure ;

condamne B aux frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Alain GROSS, avocat constitué, sur ses affirmations de droit.

.