# Cour du Travail: Arrêt du 6 février 2012 (Mons (Mons)). RG 2011/AM/68

* Date : 06-02-2012
* Langue : Français
* Section : Jurisprudence
* Source : Justel F-20120206-1
* Numéro de rôle : 2011/AM/68

COUR DU TRAVAIL DE MONS

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 6 FEVRIER 2012

R.G. 2011/AM/68

2ème Chambre

Contrat de travail d'ouvrier.

Ouvrier communal soumis à la loi du 3/7/78 et licencié pour motif grave.

Piquet de grève : exhibition d'un couteau avec menace à l'encontre d'un de ses collègues voulant pénétrer dans les bâtiments communaux.

Licenciement pour motif grave fondé.

Invocation par le travailleur licencié de son statut de délégué syndical pour réclamer le bénéfice de l'indemnité protectionnelle visée par la CTT n°5.

Absence d'application de la loi du 5/12/68 au personnel communal.

Demande nouvelle introduite plus d'un an après le licenciement par le travailleur réclamant le bénéfice d'une indemnité compensatoire de préavis sur base de la loi du 3/7/78.

Demande non prescrite car se fondant sur un fait invoqué dans la citation.

Demande reconventionnelle formée par la Ville sollicitant la condamnation du travailleur à lui rembourser des arriérés dus à titre de charges consécutives à l'occupation d'un logement de fonction qui trouvait sa cause dans le contrat de travail avenu entre parties.

Compétence des juridictions du travail pour connaître de cette demande.

Article 578,1° C.J.

Arrêt contradictoire, définitif.

EN CAUSE DE :

Monsieur J.M.,

Partie appelante au principal, intimée sur incident, comparaissant par son conseil maître GEORGE, avocat à Jumet,

CONTRE :

La VILLE DE FLEURUS, représentée par son collège communal,

Partie intimée au principal, appelante sur incident, comparaissant par son conseil maître PARMANTIER substituant maître BOSSART, avocat à Charleroi.

\*\*\*\*\*\*\*

La Cour du travail, après en avoir délibéré, rend ce jour l'arrêt suivant ;

Vu, produites en forme régulière, les pièces de la procédure légalement requises et, notamment, la copie conforme du jugement entrepris ;

Vu l'appel interjeté contre le jugement contradictoire prononcé le 15/11/2010 par le Tribunal du travail de Charleroi, section de Charleroi, appel formé par requête reçue au greffe de la Cour le 18/02/2011 ;

Vu la demande de fixation conjointe sur pied de l'article 750 du Code judiciaire reçue au greffe le 5/05/2011 ;

Vu l'ordonnance de mise en état judiciaire prise sur pied de l'article 747 §2 du Code judiciaire le 29/10/2010 et notifiée le 02/05/2010 aux parties ;

Vu, pour la VILLE DE FLEURUS, ses conclusions reçues au greffe le 20/04/2011 ;

Vu, pour Monsieur J.M., ses conclusions d'appel reçues au greffe le 31/05/2011 ;

Entendu les conseils des parties, en leurs dires et moyens, à l'audience publique du 19/12/2011 ;

Vu le dossier des parties ;

\*\*\*\*\*\*\*

RECEVABILITE DE LA REQUETE D'APPEL.

Par requête d'appel reçue au greffe le 18/02/2011, Monsieur J.M. a interjeté appel d'un jugement contradictoire prononcé le 15/11/2010 par le Tribunal du Travail de Charleroi, section de Charleroi.

L'appel, élevé à l'encontre de ce jugement, dont il n'est pas soutenu qu'il ait été signifié, est recevable.

RECEVABILITE DE L'APPEL INCIDENT.

Par conclusions reçues au greffe le 20/04/2001, la VILLE DE FLEURUS a formé un appel incident faisant grief au premier juge de n'avoir pas déclaré prescrite la demande de condamnation de la VILLE DE FLEURUS au versement d'une indemnité compensatoire de préavis fondée sur le loi du 03/07/78.

FONDEMENT

1. Les faits de la cause

Il appert des conclusions des parties, de leur dossier ainsi que des explications recueillies à l'audience que Monsieur J.M., né le ...........1961, est entré au service de la VILLE DE FLEURUS dans les liens d'un contrat de travail d'ouvrier (agent contractuel subventionné) conclu à durée indéterminée le 05/04/2005 avec effet au 01/04/2005 pour assurer « l'entretien intérieur et extérieur ainsi que la surveillance de la salle de Wanfercée-Baulet ».

Un second contrat de travail d'ouvrier fut conclu à durée indéterminée le 28/03/2006 avec effet au 01/03/2006 aux termes duquel Monsieur J.M. se vit attribuer des tâches de gardiennage de cette même salle.

Ce second contrat allouait à Monsieur J.M., à titre de rémunération, d'une part, la somme de 205,50 euro brut non indexé et, d'autre part, un avantage en nature consistant en l'occupation d'un bien immeuble (contre paiement d'une indemnité fixée à 100 euro par mois).

De même, la VILLE DE FLEURUS assurait les charges (eau, électricité, chauffage) de l'immeuble à concurrence d'un forfait annuel de 2.160 euro , tout dépassement devant être pris en charge par Monsieur J.M..

Par une décision du 7 octobre 2008, le Collège communal de la VILLE DE FLEURUS a décidé d'envisager le licenciement pour faute grave de Monsieur J.M. suite à des incidents survenus le 6 octobre 2008 « devant les infrastructures de la VILLE DE FLEURUS » et d'entendre l'intéressé à cet égard lors du Collège communal du 8 octobre 2008.

Monsieur J.M., assisté de M. CALBERT, délégué syndical, a été entendu par le Collège communal le 8 octobre 2008.

À l'issue de cette audition, la VILLE DE FLEURUS a décidé de licencier Monsieur J.M. pour motif grave. Cette décision est motivée comme suit :

« (...) Attendu que ce 6 octobre 2008, jours de grève nationale, des piquets de grève se trouvaient devant les infrastructures de la Ville de Fleurus ;

Attendu qu'une altercation a eu lieu entre Monsieur J.M. (délégué syndical, faisant partie du piquet de grève se trouvant devant le service Travaux) et M. H. B., ouvrier non gréviste, voulant entrer au service Travaux ;

Vu les attestations de M. Jean-Philippe K., Directeur des Travaux, présent lors des faits, M. H., victime, M. Jean-Luc O., Responsable du service Propreté ainsi que des ouvriers non-grévistes sous sa responsabilité (MM. Gery D., Marc B., Fabien D., Jean-Marie J. et Fernand P.), jointes à cette délibération ;

Attendu que toutes ces attestations se rejoignent et confirment que Monsieur J.M. a exhibé une arme blanche ;

Attendu que l'ensemble des témoins déclare que cette arme était bel et bien réelle ;

Attendu qu'il ressort de l'ensemble des attestations que Monsieur J.M. avait consommé de l'alcool ce matin-là ;

Attendu que cette situation a été perçue comme menaçante par M. H. et les autres ouvriers présents ;

Attendu que ces faits sont inadmissibles ;

Attendu que ce comportement outrepasse l'exercice normal des fonctions d'un délégué syndical ; (...)

Attendu que Monsieur J.M. reconnaît le fait d'avoir exhibé un couteau lors du piquet de grève de ce lundi 6 octobre 2008 et de ne l'avoir rangé que sous l'injonction de M. K., Directeur des travaux ;

Attendu que même si des insultes ont été proférées à l'égard du piquet de grève, ce qui ne ressort d'aucune des attestations déposées, cela ne justifie pas le fait de sortir une arme blanche ;

Attendu que bien que MM. J.M. et C. aient démenti le fait d'avoir consommé de l'alcool lors du piquet de grève, ce qui est en totale contradiction avec les différentes déclarations déposées, en toute hypothèse le seul fait de sortir un couteau est suffisant pour constituer un motif grave ;

Attendu que, malgré les dires de M. C. affirmant que Monsieur J.M. n'a menacé personne avec son couteau, le simple fait de sortir une arme est par hypothèse menaçant ; (...)

Vu que de par les attestations des personnes précitées et l'audition de MM. J.M. et C., il est incontestable que le Collège communal, organe compétent pour licencier, a la connaissance certaine suffisante que Monsieur J.M. a sorti un couteau lors du piquet de grève ;

Attendu que ce comportement est inadmissible et rend impossible toute collaboration entre l'intéressé et la Ville de Fleurus ; (...) »

Par courrier daté du 10/10/2008 et signifié par recommandé ce jour-là, la VILLE DE FLEURUS notifia à Monsieur J.M. son congé pour motif grave.

La lettre de rupture des relations contractuelles est rédigée comme suit :

Monsieur,

Par la présente, nous vous notifions la décision du Collège communal, en date du 08 octobre 2008, de mettre fin aux 2 contrats de travail (le contrat d'ouvrier communal et le contrat de gardien d'infrastructure sportive), vous liant à la Ville de Fleurus, pour motif grave, sans préavis ni indemnité de préavis et ce en application de la loi du 03 juillet 1978 relative aux contrats de travail et plus particulièrement, son article 35.

Nous avons été informés le 07 octobre 2008 et nous vous avons entendu le 08 octobre sur les faits suivants, qui rendent définitivement et immédiatement impossible toute poursuite de notre collaboration :

Lors du piquet de grève de ce 06 octobre 2008, vous avez menacé un de vos collègues qui tentait de franchir le piquet, à l'aide d'une arme blanche, et ce, devant témoins. Vous n'avez rangé ce couteau que sous l'injonction du Directeur des Travaux, M. K..

Ce que vous n'avez pas contesté lors de votre audition.

De plus, plusieurs témoins déclarent que vous aviez consommé de l'alcool, ce matin-là.

Ce comportement agressif et menaçant outrepasse l'exercice normal de vos fonctions de délégué syndical et rend impossible toute confiance â votre égard.

Vous ne faites donc plus partie de notre personnel à dater de la présente.

Nous vous prions de nous restituer immédiatement les clés de la salle omnisports de WANFERCEE-BAULET.

En ce qui concerne les clés de la maison sise ...................à 6224 WANFERCEE-BAULET, un délai de grâce vous est accordé par pure tolérance de notre part. Vous pouvez donc continuer d'occuper les lieux, durant un mois maximum, moyennant paiement du loyer et des frais inhérents à votre occupation,

Le C.P.A.S de Fleurus se trouve à votre disposition pour vous aider dans la recherche d'un nouveau logement,

A cet égard vous pouvez prendre contact avec

- Pour une aide â !a recherche d'un logement ; Mme Marie-Claude D. au 071/..................

- Pour une aide financière (paiement de la caution et du 1er loyer) Mme Christelle T. au 071/.............., le lundi et le jeudi de 09h30 à 11h30.

Cette décision est susceptible de faire l'objet d'un recours devant le Tribunal du Travail, introduit par voie de requête déposée au Greffe ou par voie de citation, dans un délai d'un an à compter de la rupture des relations contractuelles. Dans le cas présent, le Tribunal du Travail compétent est celui de Charleroi sis Palais de Justice, avenue Général Michel à 6000 Charleroi.

Vous trouverez en annexe les documents suivants :

- votre formulaire C4 ;

- bulletin de paie (traitement périodique octobre 2008) ;

- bulletin de paie (pécules anticipés) ;

- bulletin de paie (allocation de fin d'année)

- compte individuel 2008 ;

- attestation de vacances 2008 ;

- votre attestation de travail ;

Nous vous prions de recevoir, Monsieur, l'expression de nos salutations.

PAR LE COLLEGE.

La secrétaire communale f.f. le Bourgmestre président

Angélique B. Jean-Luc B.

2. Rétroactes de la procédure

Par citation signifiée le 16/2/2009, Monsieur J.M. a assigné la VILLE DE FLEURUS devant le Tribunal du Travail de Charleroi aux fins de l'entendre condamner à lui verser la somme de 24.262,11 euro correspondant à l'indemnisation forfaitaire prévue par l'article 20 de la convention collective de travail n°5 du 24/5/1971 concernant le statut des délégations syndicales du personnel des entreprises (rémunération brute d'un an) dès lors qu'il contestait le fondement de la mesure de licenciement pour motif grave lui notifiée.

Monsieur J.M. sollicitait, également, la condamnation de la VILLE DE FLEURUS aux frais et dépens de l'instance.

A titre subsidiaire, si le premier juge devait estimer que la CCT n°5 ne trouvait pas à s'appliquer en l'espèce, Monsieur J.M. postulait la condamnation de la VILLE DE FLEURUS à lui verser une indemnité compensatoire de préavis correspondant à 35 jours de rémunération. Cette demande fut introduite par voie de conclusions déposées au greffe le 4/1/2010.

Monsieur J.M. a, également, formé une demande nouvelle en cours de procédure sollicitant la condamnation de la VILLE DE FLEURUS à lui verser une somme de 5.902,68 euro à titre de remboursement d'avantages en nature retenus indûment sur cette dernière.

De son côté, la VILLE DE FLEURUS a introduit, par conclusions déposées au greffe du Tribunal du travail le 9/10/2009, une demande reconventionnelle relative à l'occupation du logement et visant la récupération d'indemnités et d'arriérés de consommations restés impayés (eau, gaz, électricité) pour la période antérieure au licenciement.

Par jugement prononcé le 15/11/2010, le Tribunal du travail de Charleroi déclara les demandes principales recevables mais non fondées, se déclara compétent pour connaître de la demande reconventionnelle, la reçut et condamna Monsieur J.M. à payer à la VILLE DE FLEURUS la somme de 3.462,33 euro au titre d'indemnités pour occupation du bien immeuble situé .................à 6224 Wanfercée-Baulet et de charges pour les consommations énergétiques et d'eau, augmentée des intérêts moratoires calculés au taux légal à dater du 17/5/2006 jusqu'à parfait payement.

Le Tribunal du travail condamna, également, Monsieur J.M., aux frais et dépens de l'instance liquidés à la somme de 650 euro représentant l'indemnité de procédure.

GRIEFS ELEVES A L'ENCONTRE DU JUGEMENT QUERELLE

L'appelant fait grief au premier juge d'avoir considéré que la CCT n°5 du 24/5/1971 ne trouvait pas à s'appliquer en l'espèce.

L'appelant, tout en admettant que le personnel occupé par une commune est exclu du champ d'application de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires, tant par la règle inscrite à l'article 2, §3, 1°, alinéa 1er qu'en l'absence d'un arrêté royal étendant le champs d'application de la loi audit personnel, soutient, néanmoins, que les principes de la susdite convention collective n°5 trouvent à s'appliquer en l'espèce en ce qu'ils touchent à l'ordre public.

L'appelant relève, en effet, qu'il exerçait une activité relevant de sa fonction de délégué syndical puisqu'il agissait, en cette qualité, dans le cadre d'une grève décrétée au niveau national.

En outre, fait observer l'appelant, la VILLE DE FLEURUS était bien consciente de l'application à son personnel des dispositions de la CCT n°5 dès lors qu'elle a informé immédiatement la délégation syndicale et son organisation syndicale de son licenciement pour motif grave.

L'appelant, tout en reconnaissant que la procédure visée à l'article 19 de la CCT n° 5 a été respectée, conteste la réalité du motif grave, à savoir « avoir menacé un ses collègues avec une arme blanche, avoir bu de l'alcool et avoir eu un comportement agressif et menaçant lors du piquet de grève du 6/10/2008 ».

L'appelant indique, à cet effet, que conformément au protocole d'accord, les membres du piquet ont laissé entrer le personnel non syndiqué mais ont refusé tout accès aux bâtiments communaux au personnel syndiqué.

L'appelant reconnaît seulement avoir exhibé un canif porte clé, dont la lame était de surcroît repliée, à un sieur H., travailleur syndiqué, qui avait voulu profiter de l'accès dégagé au bénéfice des travailleurs non syndiqués pour entrer dans le bâtiment communal.

L'appelant conteste, en tout état de cause, avoir menacé Monsieur H. avec un couteau.

L'appelant ne peut admettre que la VILLE DE FLEURUS n'ait retenu que les attestations des non grévistes pour se forger son opinion et reproche, également, au premier juge de s'être fondé sur ces attestations pour estimer que le licenciement pour motif grave était fondé alors que les membres du piquet interrogés par les verbalisants (à savoir Messieurs D. et L.) ont singulièrement relativisé la gravité du fait déniant toute « méchanceté » à ce geste qualifié de « non menaçant » à l'égard de Monsieur H..

L'appelant entend, en effet, mettre en exergue le caractère provocateur du comportement affiché par le personnel syndiqué, présent dès 6 heures du matin pour « chauffer les esprits ».

D'autre part, l'appelant conteste avoir consommé de l'alcool ce jour-là.

L'appelant estime, dès lors, que le licenciement pour motif grave lui signifié par la VILLE DE FLEURUS est non fondé, ce qui le conduit à réclamer le bénéfice d'une indemnité forfaitaire correspondant à la rémunération brute d'un an et, à titre subsidiaire, une indemnité compensatoire de préavis correspondant à 35 jours de rémunération, demande subsidiaire déclaré à bon droit non prescrite par le premier juge.

L'appelant propose à la Cour de faire auditionner sous la foi du serment les protagonistes liés aux incidents survenus le 6/10/2008 aux fins d'avoir une vue d'ensemble des faits litigieux.

D'autre part, l'appelant reproche au premier juge de l'avoir débouté de sa demande nouvelle alors qu'il est en droit de réclamer une somme de 5.902,68 euro retenue indûment par la VILLE DE FLEURUS à titre d'avantages en nature pour la fonction de concierge.

Enfin, l'appelant fait grief au premier juge de s'être estimé compétent pour connaître de la demande reconventionnelle de la VILLE DE FLEURUS alors qu'il ne s'agissait pas d'un logement de fonction, le bail conclu par les parties devant être considéré comme un bail de résidence principale.

POSITION DE LA VILLE DE FLEURUS

L'intimée estime qu'à bon droit le premier juge a considéré que la CCT n° 5 concernant le statut des délégations syndicales du personnel des entreprises était non applicable en l'espèce dès lors que le personnel de la VILLE DE FLEURUS était exclu de son champ d'application.

Abordant la demande d'indemnité compensatoire de préavis réclamée sur pied de l'article 59, alinéa 5, de la loi du 3/7/1978, l'intimée fait valoir que le premier juge aurait dû la déclarer prescrite dès lors qu'elle n'est pas virtuellement comprise dans la citation introductive d'instance, l'indemnité sollicitée étant une indemnité de protection liée à l'exercice des fonctions de délégué syndical.

Abordant le fondement du licenciement pour motif grave notifié à Monsieur J.M., l'intimée fait valoir que la réalité et la gravité des faits reprochés ne peuvent être raisonnablement contestés par ce dernier, les versions des témoins présents sur les lieux coïncidant parfaitement.

Analysant le fondement de la demande nouvelle de Monsieur J.M., la VILLE DE FLEURUS conteste avoir pratiqué des retenues sur sa rémunération : il s'agit, tout au contraire, relève la VILLE DE FLEURUS, de l'imputation de la valeur des avantages en nature « loyers » et « charges » dans la rémunération de Monsieur J.M. à partir du mois d'octobre 2007, date à laquelle son contrat a été mis en conformité avec les dispositions sociales et fiscales relatives aux avantages en nature.

Enfin, s'agissant de la demande reconventionnelle, formée par ses soins, la VILLE DE FLEURUS estime qu'il est incontestable que l'occupation du logement situé ...............à Wanfercée-Baulet trouvait sa cause dans le contrat de travail liant antérieurement les parties : selon l'intimée, « le fait que l'appelant se trouve actuellement redevable de la somme de 3.462,33 euro n'a été rendu possible que par l'exercice de sa fonction et dérive donc nécessairement de son contrat de travail, ce qui justifie donc la compétence des juridictions du travail ».

La VILLE DE FLEURUS sollicite la confirmation du jugement dont appel saut en ce que le premier juge a estimé que la demande de condamnation au versement d'une indemnité compensatoire de préavis n'était pas prescrite.

DISCUSSION - EN DROIT

I. Appréciation du fondement du licenciement pour motif grave signifié par la VILLE DE FLEURUS à Monsieur J.M.:

I. 1. a) le motif grave.

L'article 35 alinéa 2 de la loi du 3 juillet 1978 définit le motif grave comme suit : « Est considéré comme constituant un motif grave, toute faute grave qui rend immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre l'employeur et le travailleur ».

Il résulte de cette définition que la notion de motif grave implique la réunion de deux conditions, sur lesquelles s'articule le contrôle spécifique du juge du fond :

1. L'existence d'un fait fautif ;

2. La propension de cette faute à altérer immédiatement et définitivement la confiance réciproque des parties, qui est indispensable à l'exécution des relations professionnelles contractuelles .

La Cour de Cassation en conclut que « cette disposition n'impose ni que la, faute grave soit de nature contractuelle, ni qu'elle ait été commise à l'égard de l'employeur, ni que celui-ci ait subi un préjudice ; (...) il suffit que le comportement du travailleur constitue une faute d'une gravité telle qu'elle empêche immédiatement et définitivement la continuation des relations professionnelles » .

L'existence d'un motif grave fait l'objet d'une appréciation souveraine du juge du fond .

I. 1. b) Quant à la précision des fautes constitutives de motif grave

Il n'est pas douteux que la lettre de notification des motifs graves est rédigée avec une précision suffisante de manière, d'une part, à permettre à la partie qui a reçu le congé de connaître avec exactitude les faits qui lui sont reprochés et, d'autre part, à la Cour de céans d'apprécier la gravité des motifs allégués dans la lettre et de vérifier s'ils s'identifient avec ceux invoqués devant elle.

Au demeurant, les parties ne contestent pas que la lettre d'énonciation des fautes graves constitutives de motif grave est rédigée avec une précision suffisante.

Pour rappel, l'intimée fait grief à Monsieur J.M. d'avoir menacé le 06/10/2008 un de ses collègues de travail, Monsieur H. qui tentait de franchir un piquet de grève positionné devant le bâtiment communal, et ce à l'aide d'une arme blanche (un couteau) laquelle n'a été rangée que sur injonction expresse du directeur des travaux publics, Monsieur K..

I. 1. c) Quant à la matérialité des manquements constitutifs de motif grave et quant au respect par l'intimée du double délai de trois jours.

Selon l'article 35 alinéa 4 de la loi du 3 juillet 1978 « peut seul être invoqué pour justifier le congé sans préavis et avant l'expiration du terme, le motif grave notifié dans les trois jours ouvrables qui suivent le congé ».

La loi permet donc à l'auteur du congé pour motif grave de décomposer celui-ci en deux temps : le congé suivi de la notification.

La Cour de cassation a rappelé ce principe.

Par application de l'article 35 alinéa 8 de la loi du 3/7/1978, il appartient toutefois à l'appelante, auteur de la notification, de prouver qu'elle a respecté le délai légal.

En l'espèce, le double délai est limité à un seul délai dès lors que la lettre de rupture contient, également, l'énonciation des fautes graves constitutives de motif grave.

D'autre part, la notification du motif grave se fait, à peine de nullité, par lettre recommandée.

Cette formalité a, en l'espèce, été observée par l'intimée dès lors qu'il est établi que le congé pour motif grave a été notifié par recommandé posté le 10/10/2008.

Cette précision étant apportée, la Cour de céans doit examiner si l'intimée a respecté le délai de trois jours entre la connaissance des faits reprochés à Monsieur J.M. et la rupture opérée par courrier recommandé posté le 10/10/2008.

La Cour de céans se doit de rappeler, à cet effet, que la Cour de Cassation a précisé que « cette disposition (l'article 35 alinéas 3 et 4 de la loi du 3 juillet 1978) était impérative en faveur du travailleur et de l'employeur (...), le juge étant tenu d'examiner d'office l'application de cette disposition, dans le respect des droits de la défense des parties et ce même si le travailleur s'est abstenu de faire état de celle-ci dans un premier temps ».

Le respect du précepte légal requiert l'apport d'une preuve certaine que ne satisfait pas le constat d'une simple « crédibilité ».

Le fait qui constitue le motif grave de rupture est connu de la partie qui donne congé lorsque celle-ci a, pour prendre une décision eu connaissance de cause quant à l'existence du fait et des circonstances de nature à lui attribuer le caractère d'un motif grave, une certitude suffisante à sa propre conviction et aussi à l'égard de l'autre partie er de la justice.

C'est évidemment au juge de fond qu'incombe le soin d'apprécier souverainement, en tenant compte des circonstances de l'espèce, à partir de quel moment l'auteur du congé a acquis la connaissance suffisante du fait avec tous les éléments de nature à lui conférer la caractère de motif grave.

La connaissance du fait fautif doit, donc, être certaine et suffisante mais c'est la connaissance effective et non la possibilité de connaître ce fait qui est prise en compte : la connaissance suffisante du fait invoqué au titre de motif grave ne s'identifie pas à la possibilité pour l'employeur de se procurer les moyens de preuve de ce fait.

En l'espèce, la VILLE DE FLEURUS a entendu auditionner Monsieur J.M. pour connaître se version des faits avant de procéder à son licenciement pour motif grave.

L'audition de Monsieur J.M., accompagné de Monsieur C., délégué syndical, a eu lieu le 08/10/2008.

C'est après avoir recueilli les explications de Monsieur J.M. et après les avoir confrontées aux témoignages écrits des témoins directs des faits litigieux que la VILLE DE FLEURUS a acquis une connaissance suffisante et certaine des faits reprochés avec tous les éléments de nature à leur conférer le caractère de motif grave.

La lettre de congé pour motif grave a été notifiée à Monsieur J.M. le 10/10/2008 : il s'ensuit que la VILLE DE FLEURUS a respecté le délai de 3 jours entre la connaissance des faits reprochés à Monsieur J.M. et la rupture des relations contractuelles opérée par courrier recommandé posté le 10/10/2008.

I. 2. Quant à l'application de la convention collective de travail n°5 du 24/05/1971 concernant le statut des délégations syndicales du personnel d'entreprise.

Il ne peut être fait application de la CCT n° 5 concernant le statut des délégations syndicales du personnel des entreprises dès lors que si Monsieur J.M. exerçait bien le mandat de délégué syndical au jour de son licenciement, le personnel communal se trouve toutefois exclu du champ d'application de la loi du 05/12/1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires.

L'article 2, §3, de la loi du 05/12/1968 est, ainsi, rédigé :

« §3 : La présente loi ne s'applique pas :

1° aux personnes occupées par l'Etat, les Communautés, les Régions, les Commissions communautaires, les provinces, les communes, (...) »

Toutefois, le Roi peut, par arrêté motivé et délibéré en conseil des Ministres, étendre en tout ou en partie, l'application de la présente loi à ces personnes ou à certaines catégories d'entre elles.

(...) ».

A défaut d'arrêté royal lui étendant l'application de la loi du 05/12/2008, le personnel de la VILLE DE FLEURUS ne relève pas du champ d'application de cette loi qui recouvre celui de la CCT n° 5 (Voyez J. JACQMAIN, Obs. sous C.T. Liège, 28/02/2002, Chr. Dr. Soc., 2003, p. 73 ; voyez aussi : P. JOASSART « Conventions collectives et secteur public : deux grandes solitudes ? » in « Le droit du travail dans tous ses secteurs » C.U.P., 2008, Anthémis, p. 474 et ss, ; C. DUMONT « Les relations de travail dans la fonction publique » in « Le droit du travail dans tous ses secteurs » C.U.P. , 2008, Anthémis, p. 465) (Voyez aussi : Cass., 2/12/1996, Pas., I, p. 1212).

Cette exclusion concerne l'ensemble des travailleurs du secteur public sans qu'il y ait lieu d'opérer une distinction entre le personnel statutaire et les travailleurs sous contrat de travail (Cass., 2/3/1981, Arr. Cass., 1980-81, p.733).

Comme l'observe judicieusement le premier juge, le caractère d'ordre public d'une réglementation ne peut justifier une extension du champ d'application de la loi du 05/12/1968 à du personnel qui n'y est pas visé.

Ce chef de demande est non fondé.

I. 3. Quant au fondement de la demande formée à titre subsidiaire sollicitant une indemnité compensatoire de préavis sur base de la loi du 03/07/78.

Par ses conclusions du 4/1/2010, Monsieur J.M., a sollicité, à titre subsidiaire la condamnation de la VILLE DE FLEURUS à une somme de 2.326,50 euro correspondant à l'indemnité de préavis visée à l'article 59, alinéa 5, de la loi du 3 juillet 1978 sur le contrat de travail.

La VILLE DE FLEURUS estime que cette demande n'est pas virtuellement comprise dans la citation introductive d'instance et doit donc être déclarée prescrite puisqu'elle a été introduite plus d'un an après la fin des relations contractuelles.

Position de la cour.

En vertu de l'article 807 du Code judiciaire, la demande portée devant le juge peut être étendue ou modifiée mais les nouvelles conclusions contradictoires doivent être fondée sur un fait ou sur un acte invoqué dans l'acte introductif d'instance même si leur qualification juridique est différente.

L'article 807 du Code judiciaire permet, ainsi, aux parties originaires d'étendre ou de modifier l'objet de la demande originaire pour autant qu'elles ne modifient pas la cause de la demande.

A défaut de respecter cette exigence, on se trouve en présence d'une demande nouvelle totalement étrangère à la demande originaire : fondée sur un fait ou un acte qui n'est pas invoqué dans l'acte introductif d'instance, elle est indépendante de la demande originaire, et sauf accord de la partie adverse, une telle demande est, en principe, interdite.

Si l'effet de la demande est l'avantage économique, social ou moral postulé, la cause de la demande, par contre, peut être définie comme l'ensemble des faits (juridiques) et/ou des actes (juridiques) à la base du litige qui sont invoqués par le demandeur à l'appui du droit dont il réclame la reconnaissance.

L'extension ou la modification doit ainsi être fondée sur un fait ou un acte mentionné dans la citation et invoqué par le demandeur, même si leur qualification juridique est différente (Cass., 28/4/1994, J.L.M.B., 1995, p. 5 ; Cass., 8/9/1986, Bull. 1187, p. 28).

L'article 807 du Code judiciaire n'est, cependant, pas d'ordre public de sorte que les parties peuvent déroger de commun accord à ses conditions d'application (Cass., 26/10/1981, Pas., 1982, I, p. 181).

L'article 15 de la loi du 3/7/1978 relative aux contrats de travail prévoit un délai ordinaire de prescription d'un an.

L'action originaire mue par Monsieur J.M. (contenant un chef de demande relatif au paiement de l'indemnité protectionnelle visée par la CCT n°5 du 24/05/1971) a été entamée dans ce délai mais la demande nouvelle postulant le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis sur base de la loi du 3/7/78 a été introduite au-delà de ce délai soit aux termes de conclusions déposées au greffe du tribunal du travail le 04/01/2010.

Il ne suffit pas pour que l'action puisse être examinée par le juge qu'elle soit recevable pour avoir été introduite par citation ou par conclusions conformément aux dispositions du Code judiciaire. Il faut encore qu'elle ait été diligentée dans le délai de prescription qui est, en l'espèce, d'un an.

Une « citation en justice interrompt la prescription pour la demande qu'elle introduit et pour celles qui y sont virtuellement comprises » (Cass., 29 mars 1984, Bull., 1984, p.441; Cass., 4 mai 1990, Bull., 1990, p. 1015; Cass., 26 novembre 1990,'TT, 1991, p. 25; Cass., 3 juin 1991,JTT, 1991, p.426, Chr. D.S., 1992, p.29 et K.D.S., 1991, p. 336; H.-D. Bosly et J. Van Drooghenbroeck, « La prescription », in « Le contrat de travail, dix ans après la loi du 3 juillet 1978 », Bruxelles, Story Scientia, 1989, p. 326).

La notion « d'actions qui y sont virtuellement comprises » est une notion difficile à cerner. Selon la doctrine (J. Van Compernolle, G. Closset-Marchai, J.-F. Van Drooghenbroeck, A. Decroes et O. Mignolet, « Droit judiciaire privé - Examen de jurisprudence (1991-2001) », R.C.J.B., 2002, p. 437, n° 477), « il semble que l'effet interruptif de prescription joue en cas de reformulation d'une demande contenue dans la citation introductive (Cass., 26 novembre 1990, /TT, 1991, p. 25, note) ou encore pour une demande nouvelle fondée sur un acte ou un fait invoqué dans la citation » (voyez C.T. Liège, 9/11/2006, R.G. n° 7889/2005).

Il s'impose, donc, d'opérer une distinction entre la nouvelle formulation d'une même demande laquelle est automatiquement virtuellement comprise dans la citation introductive d'instance et une demande nouvelle non évoquée dans la citation mais qui n'est pas fondée sur un fait ou acte mentionné dans la citation (voyez : S. MOSSELMANS, « La modification de la demande dans le cadre de l'article 807 du Code judiciaire » in Rapport de la Cour de cassation, 2002, pp. 177 et ss.).

Une demande nouvelle supplémentaire qui trouve son fondement dans une disposition légale distincte, et bien que régulièrement introduite par la voie de l'article 807 du Code judiciaire, n'est pas virtuellement comprise dans l'acte introductif puisqu'elle n'était pas originairement demandée (H.-D. Bosly et J. Van Drooghenbroeck, op. cit., p. 326). L'interruption de prescription que constitue la citation n'est pas valable pour cette demande nouvelle dès lors que l'objet de la demande initiale et l'objet de la demande nouvelle sont distincts et que l'un n'est pas compris virtuellement dans l'autre. Il faut, à cet égard, vérifier au cas par cas si l'objet de la demande nouvelle est ou non virtuellement compris dans la demande initiale.

En matière de contrat de travail, la Cour de cassation a admis l'extension de la demande aux conditions suivantes :

- La demande originaire introduite par un travailleur tendait à obtenir le paiement d'arriérés de rémunération. Le demandeur se fondait à cet égard, sur son contrat de travail et le défaut de paiement de la rémunération. La demande étendue tendait à obtenir le paiement d'autres arriérés de rémunération (Cass., 09/02/1998, Pas., I, 77).

- L'objet de l'action en obtention d'une indemnité de préavis et de l'indemnité forfaitaire prévue par une CCT est virtuellement compris dans l'objet de l'action en réclamation de l'indemnité forfaitaire spéciale prévue par la loi du 19/3/1991 qui couvre aussi bien le dommage résultant de la rupture irrégulière du contrat que celui découlant du non-respect de la protection du délégué syndical (Cass., 17/3/2003, Chr. D. Soc., 2003, p. 431).

Par contre, dans les cas suivants, les demandes étendues ou modifiées n'ont pas été admises et ont été déclarées irrecevables :

- La demande originaire introduite par un travailleur licencié tendait à obtenir le paiement du pécule de vacances à la fin de son engagement.

Le travailleur se fondait, à cet égard, sur le contrat de travail.

La demande introduite pour la première fois en degré d'appel tendait à obtenir, dans un premier temps, le paiement des arriérés de pécule de vacances concernant les exercices 1971 à 1977, ensuite le paiement de diverses indemnités pour infraction du chef de non-indexation de la rémunération fixe, du chef de non-paiement de la rémunération pour les jours fériés, les pécules de vacances relatifs aux exercices précités ainsi que les primes de fin d'année et, finalement, la régularisation de l'assujettissement du demandeur à la sécurité sociale (Cass., 30/12/1985, Pas., 1986, I, 282).

- La demande originaire introduite par un travailleur tendait à obtenir certains paiements incombant à l'employeur en exécution du contrat (arriérés de rémunération, pécules de vacances, rémunération pour jours fériés). Le demandeur se fondait, à cet effet, sur le contrat de travail. Par contra, la demande étendue tendait à obtenir le paiement de l'indemnité de rupture (indemnités de congé et d'évictions) (Cass., 21/02/1994, Pas., I, p. 1984 ; voyez aussi : C.T. Liège, 14/07/1998, JTT 1998, p.500 et jurisprudence citée).

- Une indemnité pour abus de droit de licenciement n'est pas virtuellement comprise dans une action en réclamation d'une indemnité de congé (Cass., 7/5/2001, JTT, 2001,p.410).

En l'espèce, la demande initiale de Monsieur J.M. portait sur l'octroi du bénéfice de l'indemnité protectionnelle visée par la CCT n° 5 du 24/5/1971.

Le 4/1/2010, soit au-delà du délai de prescription annale, Monsieur J.M. a étendu sa demande (qualifiée de demande nouvelle) en sollicitant de la VILLE DE FLEURUS à lui verser, à titre subsidiaire, une indemnité compensatoire de préavis fondée sur la loi du 3/7/78.

A l'instar du premier juge, la Cour de céans considère que la demande d'indemnité compensatoire de préavis fondée sur la loi du 3/7/78 est virtuellement comprise dans l'objet de l'action originaire à savoir la contestation du fondement du licenciement pour motif grave notifié le 10/10/2008 et la réclamation corrélative de l'indemnité protectionnelle visée par l'article 20 de la CCT n°5 : en effet, les deux demandes tendent à obtenir la réparation du dommage occasionné par le licenciement pour motif grave qualifié par Monsieur J.M. de non fondé (voyez par identité de motifs : Cass., 17/03/2003, Chr. D. Soc., 2003, p.431).

Partant, la demande portant sur la réclamation d'une indemnité compensatoire de préavis n'est pas prescrite.

L'appel incident de la VILLE DE FLEURUS est non fondé et le jugement dont appel doit être confirmé quant à ce.

Il s'impose, dès lors, de vérifier si le licenciement pour motif grave notifié à Monsieur J.M. est fondé.

I. 4. Quant à la réalité et la gravité des faits reprochés à Monsieur J.M..

En l'espèce, il est établi que Monsieur J.M. a exhibé un couteau alors qu'un de ses collègues, Monsieur H., souhaitait accéder à son lieu de travail et qu'il n'a rangé ce couteau que sur injonction expresse du directeur du service des travaux de la VILLE DE FLEURUS, Monsieur K.

Cela ressort des déclarations concordantes des témoins directs des faits litigieux (cf. les huit attestations manuscrites en pièce 7 du dossier de la Ville de Fleurus), en ce compris celles de Messieurs D. et L. qui composaient le piquet de grève avec Messieurs J.M. et C. (pièces 2 et 3 du dossier de Monsieur J.M.).

Au demeurant, lors de son audition par le Collège en date du 8/10/2008, Monsieur J.M. n'a pas contesté la version des faits litigieux rapportée par les témoins se bornant à prétendre, par l'entremise de son délégué syndical, qu'il n'a menacé personne car « son couteau n'aurait su atteindre personne ».

En tout état de cause, la Cour relève, avec le premier juge, que les nombreuses déclarations circonstanciées produites par la VILLE DE FLEURUSvont jusqu'à décrire le manche du couteau et la longueur de sa lame (« +/- 10 cm », « au moins 5 doigts »), ce qui confirme que le couteau a bien été exhibé, lame ouverte, pour menacer Monsieur H. (ce geste a été ressenti comme menaçant par Monsieur H.) et ses collègues présents lesquels ont reculé « pour éviter que les choses tournent mal ».

La déclaration isolée de Monsieur D.suivant laquelle le couteau n'a pas été ouvert, outre qu'elle est contredite, apparaît ainsi avoir eu pour objet de minimiser le geste de Monsieur J.M..

Il s'impose, dès lors, de considérer, avec le premier juge, que la matérialité des faits litigieux est incontestablement établie de telle sorte qu'il apparaît inutile de recourir aux enquêtes comme le réclame Monsieur J.M..

La gravité du comportement de Monsieur J.M. ne peut, quant à elle, être sérieusement contestée bien que Monsieur J.M. tente de la relativiser en évoquant le contexte de grève dans le cadre duquel les faits litigieux se sont produits.

L'article 35 de la loi du 3/7/1978, ne doit, en effet, pas recevoir une application distincte lorsque des fautes sont commises à l'occasion d'une grève (Cass, 27/1/2003, C.T. Bruxelles, 18/12/2003, J.T.T. 2004, p. 125). Sortir une arme pour menacer un tiers afin de le convaincre de se soumettre à sa volonté (en l'espèce, interdire à ses collègues l'accès à un lieu de travail à l'occasion d'une journée de grève) ne constitue pas un moyen d'action légitime et donc admissible.

Après avoir entendu Monsieur J.M. et recueilli la version des faits des autres protagonistes et témoins directs des incidents survenus le 06/10/2008 devant le bâtiment abritant le service de travaux, la VILLE DE FLEURUS a, à bon droit, décidé que les faits dont s'était rendu coupable Monsieur J.M. constituaient une faute grave justifiant son licenciement pour motif grave.

Partant, la demande de Monsieur J.M. sollicitant l'octroi d'une indemnité compensatoire de préavis est non fondée.

Il s'impose de confirmer le jugement dont appel sur ce point et, partant, de déclarer la requête d'appel non fondée quant à ce.

II. Quant au chef de demande portant sur la récupération des sommes retenues sur sa rémunération à titre d'avantage en nature.

Monsieur J.M. fait valoir qu'il résulte de ses comptes individuels que la VILLE DE FLEURUS a indûment retenu, à titre d'avantages en nature pour la fonction de concierge, une somme de 5.902,68 euro (soit un total mensuel de 491, 89 euro X 12) pour la période d'octobre 2007 à septembre 2008.

Comme le relèvent la VILLE DE FLEURUS et le premier juge, et cela ressort d'ailleurs sans ambigüité des comptes individuels 2007 et 2008, la somme mensuelle de 491,89 euro apparaît à la fois au crédit et au débit du compte de Monsieur J.M. puisqu'elle correspond à un avantage en nature (l'occupation d'un logement pour l'exercice de la fonction de concierge et l'intervention dans les charges du logement) acquis en vertu du contrat de travail, lequel avantage doit être chiffré à sa valeur réelle et ainsi donner lieu à une juste perception des cotisations de sécurité sociale.

Réclamer cette somme (en ce qu'elle est inscrite au crédit du compte) ou en demander le remboursement (en ce qu'elle est inscrite au débit du compte) équivaut à en bénéficier une seconde fois puisque l'occupation du logement et l'intervention de la VILLE DE FLEURUS dans les charges sont déjà la contrepartie, octroyée en nature, de cette somme.

L'évaluation de ces avantages (sous forme de valeur réelle) a, en effet, été opérée comme suit (pièce 19 dossier VILLE DE FLEURUS) :

- valeur estimée du logement : 3.000 euro

- moyenne mensuelle prix de revient des consommations d'eau, d'électricité et de mazout : 191,89 euro

- total : 491,89 euro

Ce chef de demande est non fondé.

Il s'impose, également, de confirmer le jugement dont appel sur ce point.

III. FONDEMENT DE LA DEMANDE RECONVENTIONNELLE DE LA VILLE DE FLEURUS

Comme le relève excellemment le premier juge, le contrat qui confie le gardiennage de la salle polyvalente de Wanfercée-Baulet à Monsieur J.M. constitue bien un contrat de travail dès lors qu'il est conclu entre, d'une part, un ouvrier astreint à diverses tâches de gardiennage énumérées par le contrat et, d'autre part, un employeur qui rémunère ce travail, qui a le pouvoir de donner des directives complémentaires quant aux missions à accomplir et qui s'engage à remplacer le travailleur pendant ses congés annuels.

L'usage, certes impropre, du terme « locataire » à une reprise dans ledit contrat pour régler le sort des consommations d'eau, d'électricité et de chauffage supérieures à la somme de 2.160 euro /an n'y change rien et se conçoit uniquement au regard de l'expression classique de « charges locatives ».

La participation symbolique de 100 euro /mois pour l'occupation de l'immeuble, libellée comme « loyer », est du même ordre.

C'est, dès lors, à juste titre que le premier juge s'est déclaré compétent pour connaître de la demande de la VILLE DE FLEURUS (laquelle a pour terme le mois de septembre 08) dès lors que l'occupation de l'immeuble situé ................à Wanfercée-Baulet constituait un avantage en nature découlant de l'exercice de la fonction de gardien et faisant ainsi partie intégrante de la rémunération : partant, l'occupation du logement trouvait son origine et sa cause directe dans le contrat de travail avenu entre parties.

Pour le surplus, il peut être noté que la saisine du juge de paix du troisième canton de Charleroi par le VILLE DE FLEURUS concerne la période postérieure à la fin des relations de travail et au délai de grâce qui avait été octroyé pour quitter les lieux.

S'agissant du fondement de la demande reconventionnelle, il ressort du dossier (conclusions de synthèse de Monsieur J.M., p.2 ; pièce 13 de son dossier et pièces 11 à 17 du dossier de la VILLE DE FLEURUS) que l'occupation est antérieure au contrat conclu pour une durée indéterminée à dater du 1er mars 2006, que les sommes dues depuis 2004 n'ont pas été entièrement réglées et qu'après des premières mises en demeures en avril et octobre 2005, un plan de paiement a été convenu au mois de février 2008 et exécuté, ceci en suite d'une proposition d'étalement formulée par Monsieur J.M..

Monsieur J.M. n'a émis aucune contestation sur les montants réclamés, dûment détaillés et justifiés (pièces 11 à 18 du dossier de la VILLE DE FLEURUS).

Le premier juge a, dès lors, à bon droit déclaré la demande reconventionnelle recevable et fondée.

Il s'impose de confirmer le jugement dont appel sur ce point et, partant, de déclarer la requête d'appel non fondée.

\*\*\*\*\*\*\*

PAR CES MOTIFS,

La Cour du travail,

Statuant contradictoirement,

Vu la loi du 15 juin 1935, sur l'emploi des langues en matière judiciaire, notamment l'article 24 ;

Déclare les appels principal et incident recevables mais non fondés ;

Confirme le jugement dont appel en toutes ses dispositions ;

Condamne Monsieur J.M., en application de l'article 1017, alinéa 1, du Code judiciaire, aux frais et dépens de l'instance d'appel liquidés par la VILLE DE FLEURUS à la sommes de 2.200 euro étant l'indemnité de procédure de base dans la tranche comprise entre 20.000,01 euro et 40.000 euro ;

Ainsi jugé et prononcé, en langue française, à l'audience publique du 6 février 2012 par le Président de la 2ème Chambre de la Cour du travail de Mons, composée de :

Monsieur X. VLIEGHE, Conseiller présidant la Chambre ;

Monsieur G. MUSIN, Conseiller social au titre d'employeur,

Monsieur A. WINS, Conseiller social au titre de travailleur ouvrier,

Madame Ch. STEENHAUT, Greffier.

qui en ont préalablement signé la minute.