Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt novembre mil neuf cent quatre-vingt-dix-sept.

Numéro 20363 du rôle.

Présents:

Paul HEVER, président de chambre;
Andrée WANTZ, première conseillère;
Eliane EICHER, conseillère;
Guy NUSSBAUM, greffier.

e n t r e :

la société anonyme T.), 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 Marc GRASER de Luxembourg du 26 février 1997,

comparant par Maître Alex SCHMITT, avocat à Luxembourg,

e t :

C.), employée privée, demeurant à **F- (…)** ,

intimée aux fins du susdit exploit GRASER,

comparant par Maître Georges PIERRET, avocat à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Suite à son licenciement qu'elle qualifie d'abusif **C.)** a demandé la condamnation de son employeur **T.)** S.A. à lui payer une indemnité de préavis s'élevant à 2 x 173 x 253 = 87.538 francs, une indemnité pour préjudice matériel s'élevant à 150.000 francs, une indemnité pour préjudice moral s'élevant à 75.000 francs ainsi qu'une indemnité de procédure de 25.000 francs.

Par jugement du 12 juin 1996 le tribunal du travail de Luxembourg a reçu la demande, a déclaré valable la clause d'essai dans le contrat de travail du 6 juin 1995 et a ordonné aux parties de verser les pièces relatives à la durée de la maladie de **C.)**.

Par jugement du 3 février 1997 le même tribunal du travail a dit que le contrat de travail du 6 juin 1995 est à considérer comme contrat de travail à durée indéterminée à partir du 6 octobre 1995, a déclaré abusif le licenciement intervenu en date du 22 septembre 1995, a dit fondée la demande en allocation d'une indemnité de préavis à concurrence de 87.538 francs, la demande en dommages et intérêts pour préjudice moral à concurrence de 5.000 francs et la demande en dommages et intérêts pour préjudice matériel à concurrence de 45.000 francs.

Il a débouté la requérante de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure.

Par acte d'huissier du 26 février 1997 **T.)** S.A. a relevé appel du jugement du 3 février 1997 et pour autant que de besoin du jugement du 12 juin 1996.

L'appelante conclut au débouté de la demande de l'intimée et à sa condamnation à lui payer 30.000 francs à titre d'indemnité de procédure.

L'intimée conclut à la confirmation de la motivation du jugement du 3 février 1997 et en ordre subsidiaire pour le cas où le jugement du 3 février 1997 n'était pas confirmé, elle relève appel incident contre celui du 12 juin 1996 en ce qu'il a déclaré valable la clause d'essai dans le contrat de travail du 6 juin 1995.

En tout état de cause elle relève appel incident sur les montants qui lui ont été alloués et demande 150.000 francs à titre de dommages et intérêts pour préjudice matériel et 75.000 francs pour préjudice moral. Elle demande en outre un indemnité de procédure de 50.000 francs.

Quant à la recevabilité de l'appel et de l'appel incident

L'appel principal pour autant qu'il est dirigé contre le jugement du 12 juin 1996, n'est pas recevable. Ce jugement dans son dispositif a statué définitivement sur ce que la clause d'essai dans le contrat du 6 juin 1995 est valable et il n'a pas été attaqué par la voie de l'appel dans le délai utile.

L'appel incident de l'intimée pour autant qu'il est interjeté contre le jugement du 12 juin 1996 n'est dès lors pas recevable non plus.

Les appels principal et incident pour autant qu'ils sont dirigés contre le jugement du 3 février 1997 sont recevables pour avoir été interjetés dans les forme et délai de la loi.

Quant au licenciement du 22 septembre 1995

Le jugement du 12 juin 1996 a retenu que la clause d'essai prévue au contrat de travail du 6 juin 1995 est valable.

La période d'essai de trois mois s'étend d'après ce jugement du 6 juin 1995 au 6 septembre 1995.

Il résulte des pièces versées en cause que l'intimée était depuis le 8 août 1995 en congé de maladie pendant une période dépassant un mois. Par application de l'article 34(2) in fine l'essai était à prolonger d'un mois.

Par lettre datée et expédiée le 22 septembre 1995 la société appelante, se référant à la disposition légale précitée, notifie à **C.)** la résiliation de son contrat de travail.

Dans cette lettre l'employeur indique comme dernier jour de travail le 6 octobre 1995. Ce faisant l'employeur a défini la période d'essai qui a commencé au cours du mois de juin et plus particulièrement le 6 juin 1995, par rapport au jour du dernier mois qui porte le même quantième que le jour de la conclusion du contrat qui fait débuter la période d'essai ce jour-même.

Cette façon de définir une période n'est pas critiquable dans le cas de l'espèce car elle est d'une application courante. Le tribunal du travail, qui dans le jugement du 12 juin 1996 a dit que la période d'essai s'étend du 6 juin au 6 septembre 1995 et qui dans le deuxième jugement, retient que le dernier jour de travail de la période d'essai était le 5 octobre 1995

pour en tirer la conséquence que par la lettre du 22 septembre 1995 l'employeur n'avait pas respecté le préavis de 15 jours avant l'expiration de la période d'essai, ne s'explique pas pourquoi il est revenu sur les constatations faites au premier jugement que « la période d'essai qui expire le 6 septembre 1995 devra le cas échéant être prolongée jusqu'au 6 octobre 1995. »

Eu égard aux développements qui précèdent et au vu des pièces versées en cause, la Cour constate que le contrat de travail de l'intimée n'a pas été résilié en violation de l'article 34 (4) deuxième alinéa de la loi sur le contrat de travail.

Dans ses conclusions l'intimée soutient encore que l'employeur n'avait de toute façon pas le droit de la licencier alors qu'elle s'est trouvée malade en date du 22 septembre 1995 et qu'elle était par surcroît enceinte, l'article 34 (4) troisième alinéa disposant qu'au cours de la période d'essai les dispositions de l'article 35 de la loi sur le contrat de travail et celles de l'article 10 de la loi modifiée du 3 juillet 1975 concernant notamment la protection de la maternité de la femme au travail sont applicables.

C'est à bon droit que les premiers juges ont retenu que compte tenu de la nature particulière du contrat à l'essai dont la durée est limitée dans le temps et auquel chacune des parties peut mettre fin sans devoir se justifier, et eu égard à la limitation de la prolongation de la période d'essai suite à une suspension du contrat pour cause de maladie, il est manifeste que le législateur, tout en introduisant au contrat à l'essai une protection du salarié malade a cependant limité cette période de protection.

La résiliation n'est dès lors pas abusive, pour avoir été notifiée en infraction à l'article 35 de la loi sur le contrat de travail.

L'article 10 de la loi du 3 juillet 1975 ne trouve pas non plus application en l'espèce alors qu'au moment de la résiliation du contrat l'intimée ne se trouvait pas encore dans un état de grossesse médicalement établi et qu'elle n'a pas non plus remis à l'employeur conformément à l'article 10, 2 un certificat médical attestant l'état de grossesse dans le délai de 8 jours à partir de la notification de la résiliation de son contrat, un tel certificat n'ayant été remis que le 30 octobre 1995.

Il résulte des développements qui précèdent que par réformation du jugement il y a lieu de débouter la salariée de sa demande en dédommagement d'un licenciement qu'elle a à tort qualifié d'abusif.

L'appel incident sur les montants de l'indemnisation n'est dès lors pas fondé.

Eu égard à la réformation du jugement il y a lieu de débouter l'intimée de sa demande sur base de l'article 131-1 du code de procédure civile.

L'employeur, qui n'a pas justifié pourquoi il serait inéquitable pour lui de supporter les frais non compris dans la condamnation aux frais et dépens de l'instance, est également à débouter de cette demande.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement,

dit que l'appel principal et l'appel incident pour autant qu'ils sont dirigés contre le jugement du 12 juin 1996 sont irrecevables,

dit que l'appel principal et l'appel incident pour autant qu'ils sont dirigés contre le jugement du 3 février 1997 sont recevables,

dit que l'appel principal est fondé,

<u>réformant :</u>

dit que la résiliation du contrat de travail est régulière,

décharge la partie appelante des condamnations intervenues à son égard,

dit que l'appel incident n'est pas fondé,

dit que les demandes basées sur l'article 131-1 du code de procédure civile ne sont pas fondées; en déboute,

condamne la partie intimée aux frais et dépens des deux instances avec distraction pour les frais de l'appel au profit de Maître Alex SCHMITT, avocat constitué qui affirme avoir fait l'avance.