Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du six juillet deux mille.

Numéro 24519 du rôle

Présents:

Edmond GERARD, président de chambre,
Eliane EICHER, conseiller,
Françoise MANGEOT, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

A.), faisant le commerce sous la dénomination « Café de Paris », demeurant à L-**(…)**,

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 30 mars 2000,

comparant par Maître Georges KRIEGER, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

B.), serveuse, demeurant à L-**(…)**,

intimée aux fins du susdit exploit ENGEL,

défaillante.

LA COUR D'APPEL :

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 8 juin 2000.

Ouï le magistrat commis à ces fins en son rapport oral à l'audience.

Par requête déposée le 10 août 1999 au tribunal du travail de Luxembourg, **A.)** a exposé qu'il a engagé comme serveuse **B.)** par contrat de travail à durée déterminée du 1er juin 1999,
que le contrat de travail prévu pour une durée de six mois était assorti d'une période d'essai de trois mois,
que le 22 juillet 1999, la partie défenderesse a quitté son travail sans préavis et a commencé à travailler auprès d'un nouvel employeur, l'Hôtel Français sis Place d'Armes,
que la partie défenderesse n'a pas respecté son délai de préavis prévu à l'article 34 de la loi sur le contrat de travail.
A.) réclama ledit préavis, soit 6 x 4 = 24 jours, soit 192 heures x 268,- LUF = 51.456,- LUF et une indemnité de procédure de 15.000,- LUF.

Par jugement du 18 février 2000, le tribunal du travail de Luxembourg, statuant contradictoirement à l'égard de **A.)**, par défaut à l'égard de **B.)**, a reçu la demande en la pure forme et en a débouté **A.)** en retenant :
que conformément à l'article 15(3) de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail, il peut être mis fin au contrat de travail à durée déterminée comportant une clause d'essai dans les formes et sous les conditions prévues à l'article 34 ;
qu'il convient de retenir que les règles définies aux articles 16 et 17 relatives à la cessation du contrat de travail à durée déterminée ne sont pas applicables pendant la période d'essai sauf celles auxquelles l'article 34 renvoie expressément ;
que l'article 34 renvoie uniquement aux articles 20 et 21 quant aux formes pour mettre fin au contrat à l'essai, à l'article 27 pour la résiliation pour motif grave et à l'article 35 pour la protection contre le licenciement en cas d'incapacité de travail du salarié ;
que l'article 23, auquel il n'est pas renvoyé, prévoit l'allocation d'une indemnité compensatoire de préavis uniquement pour le cas où la partie qui résilie le contrat de travail à durée indéterminée n'a pas été autorisée par l'article 27 ou n'a pas respecté les délais de préavis visés aux articles 20 et 21 ;
que l'article 34 par contre ne prévoit pas de sanction consistant dans l'allocation d'une indemnité compensatoire de préavis pour la situation où soit l'employeur soit le salarié résilie un contrat à l'essai au mépris des dispositions concernant le délai de préavis à respecter.

De cette décision qui fut notifiée aux deux parties le 22 février 2000, **A.)** a régulièrement relevé appel suivant acte de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 30 mars 2000.

Par réformation du jugement du 18 février 2000, il conclut à voir condamner la partie intimée à lui payer 32.160,- LUF à titre d'indemnité compensatoire de préavis.

Subsidiairement, il offre de prouver par la voie testimoniale, tous autres modes de preuve réservés, les faits suivants :
« qu'en date du 22 juillet 1999 aux environs de 17 heures, après son service, **B.)** a quitté son travail en disant au revoir et à demain,
que **B.)** n'est cependant jamais revenue travailler au Café de Paris,
qu'elle n'a pas procédé à la résiliation de son contrat de travail, mais a commencé à travailler auprès d'un nouvel employeur, à savoir l'Hôtel Français, trois jours plus tard ».

Il conclut encore à l'octroi d'une indemnité de procédure de 15.000,- LUF.

L'intimée n'a pas constitué avocat.

L'acte d'appel n'ayant pas été signifié à personne, il y a lieu – par application de l'article 79, alinéa 1 du nouveau code de procédure civile – de statuer par défaut à l'égard de l'intimée.

A l'appui de son appel **A.)** fait valoir que s'il est vrai que l'article 34 ne prévoit pas de sanction pour la situation où une des parties résilie le contrat sans respecter le préavis ou pour celle où elle résilie le contrat pendant les deux premières semaines de la période d'essai et que l'article 23 ne vise que la situation d'un contrat à durée indéterminée qui a été résilié sans respecter les délais de préavis, on doit cependant admettre, nonobstant le fait qu'aucun texte ne prévoit expressément une sanction pour celui qui résilie un contrat à l'essai au mépris des dispositions de l'article 34, que la victime d'une telle mesure peut demander qu'elle soit indemnisée du préjudice qu'elle a subi,
que l'employeur est dès lors en droit de réclamer, à titre de dédommagement, l'allocation d'une indemnité pour la période de préavis non respectée par le salarié.

Etant donné que l'appelant réclame non pas des dommages et intérêts en réparation du préjudice réellement subi par lui et qu'il n'offre pas d'établir la réalité d'un tel préjudice, mais qu'il réclame une indemnité compensatoire de préavis, la décision du tribunal du travail est, par adoption de ses motifs, à confirmer en ce qu'il a déclaré non fondée la demande de **A.)**.

Eu égard à la décision à intervenir, l'offre de preuve formulée en ordre subsidiaire par **A.)** est à déclarer irrecevable pour n'être ni pertinente ni concluante et la demande de l'appelant en allocation d'une indemnité de procédure est à rejeter, la partie succombant dans ses revendications ne pouvant y prétendre.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement à l'égard de **A.)** et par défaut à l'égard de **B.)**, le magistrat commis à ces fins entendu en son rapport oral,

reçoit l'appel,

déclare l'offre de preuve formulée par l'appelant irrecevable,

dit l'appel non fondé,

confirme le jugement de première instance,

dit non fondée la demande de **A.)** tendant à l'allocation d'une indemnité de procédure,

en déboute,

condamne **A.)** aux frais et dépens de l'instance.