Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-quatre octobre deux mille deux.

Numéro 26416 du rôle

Présents:

Edmond GERARD, président de chambre,
Eliane EICHER, conseiller,
Françoise MANGEOT, conseiller,
Jeanne GUILLAUME, avocat général,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

(X...), faisant le commerce sous la dénomination "BOULANGERIE (X...)" à L…,

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette du 13 décembre 2001,

intimé sur appel incident,

comparant par Maître Nicolas BAUER, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

(Y...), demeurant à F-54560 Audun-le-Roman, 14, rue Mathieu,

intimé aux fins du susdit exploit STEFFEN,

appelant par incident,

comparant par Maître Jean TONNAR, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction rendue le 27 juin 2002.

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

(Y...) a, par requête du 7 mars 2000, fait convoquer son ancien employeur, (X...), faisant le commerce sous la dénomination BOULANGERIE (X...), devant le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette, aux fins de l'entendre condamner :

1) à lui payer :
   - du chef d'indemnité compensatoire de préavis le montant de 136.000.- francs ;
   - du chef de préjudice matériel pour licenciement abusif le montant de 100.000.- francs :
   - du chef de préjudice moral pour licenciement abusif le montant de 100.000.- francs ;
   - du chef de salaire pour le mois d'octobre – 1er au 26 octobre 1999 – le montant de 57.033.- francs ;
   - du chef d'indemnité compensatrice pour congé non pris : 25.156.- francs ;

   toutes ces sommes étant à augmenter des intérêts légaux courant à partir du jour du dépôt de la requête en justice jusqu'à solde ;

2) à verser toutes les cartes de pointage du salarié, afin de calculer les heures supplémentaires prestées et les heures de dimanche travaillées, ceci sou peine d'une astreinte de 5.000.- francs par jour de retard, depuis le 10ième jour suivant la notification du jugement à intervenir, sinon à payer à (Y...) le montant de 100.000.- francs, outre les intérêts, du chef d'heures supplémentaires et d'heures prestées les dimanches ;

3) à remettre au demandeur le certificat de travail et la fiche d'impôt, sous peine d'une astreinte de 5.000.- francs par jour de retard, depuis le 10ième jour suivant la notification du jugement à intervenir ;

4) à payer à (Y...) une indemnité de procédure de 25.000.- francs.

Par décision contradictoire du 26 novembre 2001, le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette :

- a reçu la demande en la forme ;
- a donné acte à (Y...) de la modification de sa demande ;

- a dit que (Y...) a été licencié oralement avec effet immédiat par le défendeur en date du 22 octobre 1999 ;

- a déclaré ce licenciement abusif ;

- a déclaré fondée la demande de (Y...) pour les montants suivants :

  dommage moral subi suite au licenciement intervenu : 15.000.- francs
  indemnité compensatrice pour 6 jours de congé non pris : 16.864.- francs ;
  salaire du mois d'octobre 1999 : 57.033.- francs ;

- a sursis à statuer sur les demandes de (Y...) en paiement d'une indemnité pour dommage matériel subi suite au licenciement intervenu, en paiement d'un montant réclamé à titre de rémunération d'heures supplémentaires prestées et en paiement d'une indemnité de procès ;

- a condamné (X...) à payer à (Y...) la somme de 88.897.- francs avec les intérêts légaux à partir du jour du dépôt de la requête
  – 7 mars 2000 – jusqu'à solde ;

- a ordonné l'exécution provisoire du jugement, nonobstant appel et sans caution jusqu'à concurrence du montant de 73.897.- francs ;

- a condamné (X...) à remettre à (Y...) endéans les huit jours de la notification du jugement par la voie du greffe, sa fiche d'impôt ainsi que le certificat de travail prévu par l'article 39 de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail sous peine d'une astreinte de 1.000.- francs par jour de retard et par document ;

- a dit que la condamnation aux astreintes cesserait ses effets au-delà du montant de 100.000.- francs ;

- a fixé l'affaire pour continuation des débats à une audience ultérieure ;

- a réservé les frais.

(X...) a, par exploit de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette du 13 décembre 2001, régulièrement interjeté appel contre ce jugement.

Par réformation du jugement entrepris, il demande à la Cour d'appel de dire que (Y...) n'a pas été licencié oralement le 22 octobre 1999, mais régulièrement le 26 octobre 1999.

Le jugement est encore critiqué en ce qu'il a admis dans la motivation, mais non pas au dispositif, la demande de (Y...) en paiement d'une indemnité compensatoire

de préavis, condamné (X...) à payer une indemnité pour dommage moral et à délivrer, sous peine d'astreinte, la fiche d'impôt et le certificat de travail de (Y...).

(Y...) conclut sur tous les points à la confirmation de la décision de première instance. sauf à demander l'allocation de l'indemnité de préavis, oubliée au dispositif du jugement.

L'appel incident, interjeté de ce chef, est recevable.

QUANT AU LICENCIEMENT.

(X...) fait valoir à l'appui de ses prétentions que (Y...) se serait battu avec lui le 22 octobre 1999 vers 9 heures du matin - l'employeur aurait d'ailleurs porté plainte de ce chef vers 10 heures 30 le même jour-.

Le salarié aurait, à la suite de cette altercation, fait l'objet d'une mise à pied avec effet immédiat, suivie dans les quatre jours d'un licenciement, conformément à l'article 27(4) de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail.

(Y...) aurait été régulièrement et de manière justifiée, licencié avec effet immédiat par courrier recommandé expédié le 26 octobre 1999.

Selon (X...) il n'y a, nonobstant l'utilisation par lui du terme licenciement, pas eu licenciement, mais mise à pied le 22 octobre 1999.

La mise à pied serait prononcée sans autre forme et le législateur aurait très probablement aussi visé le cas d'un employeur annonçant oralement à son salarié son licenciement avec effet immédiat et faisant suivre cette annonce dans un délai de huit jours par un courrier conforme à l'article 27(3) de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail.

(Y...) conclut à la confirmation du jugement entrepris.

Force est de constater que c'est pour de justes motifs, que les juges de première instance ont conclu à l'existence d'un licenciement oral en date du 22 octobre 1999. Les termes, dépourvus de toute ambiguïté et dont le sens n'a pas pu lui être inconnu, employés par (X...) auprès de la police, ne permettent pas d'autre conclusion.

Il est à noter que ce licenciement oral, intervenu en période d'essai conformément aux développements ci-dessous, est abusif pour être contraire à l'article 27 de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail, applicable aussi dans une telle hypothèse.

(X...) soutient en ordre subsidiaire et à admettre qu'il y ait eu licenciement abusif, que le tribunal du travail n'aurait pas pu allouer une indemnité compensatoire de préavis de deux mois à (Y...).

Le salarié se trouvant encore dans la période d'essai, il pourrait, par application de l'article 34(4) de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail, tout au plus prétendre à une indemnité de préavis de 24 jours.

Les prétentions émises par (Y...) du chef de dommage moral et matériel seraient de toute manière à rejeter, alors que le salarié, congédié pendant la période d'essai, n'avait aucune assurance quant au caractère définitif de son emploi.

(Y...) conteste s'être trouvé en période d'essai au moment du licenciement et demande la condamnation de l'employeur au paiement du montant retenu en première instance du chef d'indemnité de préavis. Il conclut pour le surplus à la confirmation de la décision entreprise.

L'intimé relève, à raison, que les juges du premier degré ont omis de prononcer au dispositf du jugement entrepris, une condamnation pour l'idemnité de préavis, admise à raison de 136.000.- francs. Les prétentions afférentes sont cependant à rejeter au regard des considérations ci-dessous.

(Y...) a été engagé suivant contrat de travail du 3 août 1999 comportant une période d'essai de six mois.

Il a donc été licencié en période d'essai, les simples contestations de (Y...) étant insuffisantes pour permettre une solution contraire.

Les règles définies au chapitre 4 de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail pour la résiliation du contrat de travail à durée indéterminée ne sont pas applicables pendant la période d'essai, sauf celles auxquelles l'article 34 renvoie expressément.

L'article 34 renvoie 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. L'article 23, auquel il est renvoyé, prévoit l'allocation d'une indemnité compensatoire de préavis uniquement pour le cas où la partie qui résilie le contrat à durée indéterminée n'y était pas autorisée par l'article 27 ou n'a pas respecté les délais de préavis visés aux articles 20 et 21.

L'article 34, par contre, ne prévoit pas de sanction consistant dans l'allocation d'une indemnité compensatoire de préavis pour le cas où soit l'employeur, soit le salarié résilient le contrat à l'essai au mépris des dispositions spécifiques concernant le délai de préavis à respecter.

Le salarié, abusivement licencié en période d'essai, ne peut, à défaut de disposition légale spéciale, prétendre à une indemnité compensatoire forfaitaire pour non-respect des délais de préavis prescrits. Il a toutefois droit à la réparation du préjudice effectivement subi.

(Y...), ne formulant pas de demande en indemnisation d'un dommage subi du fait de l'inobservation de la période de préavis est à débouter de sa demande afférente.

Le salarié licencié en période d'essai, alors qu'il n'avait encore aucune garantie d'obtenir un contrat défintif, est en l'absence d'indications précises et, a fortiori de preuve, quant à l'existence et l'import d'un dommage matériel - distinct de celui susceptible de découler de l'inobservation de la période de préavis -, et d'un dommage moral à débouter de ses prétentions afférentes.

QUANT AU CERTIFICAT DE TRAVAIL ET A LA CARTE D'IMPOT.

(X...) fait valoir qu'il ressortirait d'un courrier de (Y...) à son avocat du 29 novembre 1999 que ces documents auraient été envoyés par l'employeur à Maître TONNAR au courant du mois de novembre 1999, puis continués au client.

Les parties auraient, d'ailleurs en termes de plaidoiries, voulu réserver ces points en première instance, afin de permettre à Maître TONNAR de se renseigner auprès du client.

(X...) devrait donc être déchargé de cette condamnation.

Le salarié est, aux termes du susdit courrier, en possession de la carte d'impôt et ne conteste pas les affirmations de (X...) quant à une remise du certificat de travail.

Il est, par réformation du jugement déféré, à débouter des demandes formulées de ce chef.

QUANT AUX INDEMNITES DE PROCEDURE.

(X...) et (Y...) demandent chacun 700.- EUROS sur fondement de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Les demandes afférentes sont à rejeter, aucune des parties ne démontrant le caractère inéquitable du maintien à sa charge de frais irrépétibles, engagés à l'occasion de la présente instance.

P A R C E S M O T I F S :

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport oral du magistrat commis à ces fins, le représentant du ministère public entendu en ses conclusions,

déclare l'appel principal de (X...) et l'appel incident de (Y...) recevables ;

les dit partiellement fondés ;

confirme le jugement déféré en ce qu'il a déclaré abusif le licenciement de (Y...) ;

réformant:

constate que le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette a omis de prononcer une condamnation au sujet de la demande par lui admise de (Y...) en obtention d'une indemnité de préavis ;

dit cependant non fondée la demande de (Y...) en obtention d'une indemnité de préavis ;

dit également non fondées les demandes émises par (Y...) du chef de préjudice moral et en délivrance du certificat d'impôt ainsi que de la fiche de salaire ;

décharge pour autant que de besoin (Y...) des condamnations prononcées à son encontre de ce chef en première instance ;

déboute (Y...) de sa demande en indemnisation du préjudice matériel subi du fait de son licenciement ;

déboute les parties de leurs demandes respectives en obtention d'une indemnité de procédure ;

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les impose pour moitié à (Y...) et pour moitié à (X…).