Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-quatre février deux mille cinq.

Numéro 28063 du rôle

Présents:

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

E n t r e :

l'organisation syndicale « SYND.1.) », en abrégé SYND.1.), établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son président actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre KREMMER de Luxembourg du 29 juillet 2003,

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

e t :

1) A.), employée privée, demeurant à L-(…),

intimée aux fins du susdit exploit KREMMER,

comparant par Maître Jean DOERNER, avocat à la Cour à Luxembourg,

2) l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, représenté par son Ministre d'Etat, établi à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

intimé aux fins du susdit exploit KREMMER,

comparant par Maître Pierre BERMES, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 6 janvier 2005.

Ouï le magistrat de la mise en état en son rapport oral à l'audience.

Par requête du 16 septembre 2002, **A.)** a, devant le tribunal du travail de Luxembourg, critiqué d'abusif le licenciement avec préavis que lui avait notifié son employeur, le **SYND.1.)**, par lettre recommandée datée du 8 juillet 2002 et sollicité une indemnisation afférente : dommage moral : 10.000 €, dommage matériel : 100.000 € et indemnité de départ 2 mois de salaire : 6.071,04 €, ainsi qu'un solde 14e mois (3.035,52 – 1.733,69=) 1.303,83 €, une indemnité pour 20 jours de congés légaux non pris : 2.807,42 €, la moitié du 13e mois : p.m., avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde ; elle a également demandé une indemnité de procédure de 1.000 €.

Par jugement rendu contradictoirement le 8 juillet 2003, le tribunal du travail de Luxembourg :
a reçu la demande de **A.)** en la pure forme,
lui a donné acte qu'elle renonce à tous les postes, sauf à ceux relatifs aux préjudices moral et matériel,
a dit fondée et recevable la demande de **A.)** à concurrence de 8.925 €,
partant a condamné le **SYND.1.)** à payer à **A.)** la somme de 8.925 € avec les intérêts légaux depuis le 18 septembre 2002, jour de la demande en justice, jusqu'à solde, et a condamné le **SYND.1.)** à payer à **A.)** la somme de 500 € à titre d'indemnité de procédure,
a condamné le **SYND.1.)** aux frais de l'instance.

De cette décision, l'organisation syndicale **SYND.1.)** a régulièrement relevé appel par exploit de l'huissier de justice Pierre KREMMER de Luxembourg du 29 juillet 2003.

Par réformation du jugement entrepris, l'appelante demande de dire le licenciement intervenu régulier et justifié, partant de débouter **A.)** de ses revendications en matière de préjudices moral et matériel ;

à titre subsidiaire et pour autant que de besoin, elle offre de prouver par toutes voies de droit et notamment par l'audition de témoins les faits suivants :

« que les absences répétées de la dame **A.)** pendant 86 jours sur 3 années 1999 (22 1/2 jours), 2000 (23 ½ jours) 2001 (40 jours) et depuis le 24 janvier 2002 jusqu'au jour du licenciement le 29 juillet 2002 ont constitué une gêne indiscutable au fonctionnement du service. ».

A.) conclut à la confirmation du jugement de première instance.

Contrairement aux conclusions de **A.)** il y a lieu d'abord de retenir que les motifs du licenciement ont été indiqués avec la précision légalement requise.

En effet, dans la lettre de motivation du licenciement, les périodes d'absence de la salariée sont clairement énoncées quant aux années visées et à la durée des absences pour chacune des années en cause.

Contrairement aux énonciations du jugement dont appel, il s'impose encore de constater que la cause des absences de **A.)** a également été clairement indiquée, à savoir des congés de maladie.

Si, dans sa lettre du 29 juillet 2002, l'employeur a déclaré que l'absence de la salariée constitue une gêne indiscutable au fonctionnement du service et qu'il ne peut plus compter sur une collaboration suffisamment régulière pour le bon fonctionnement du service, il n'était toutefois pas obligé de préciser en quoi le fonctionnement du service était perturbé ; il va de soi que l'absence d'un salarié – dont l'engagement auprès d'un employeur s'explique par la nécessité de sa présence au poste de travail et de l'exécution des tâches lui incombant – constitue une cause de perturbation du fonctionnement du service.

Les absences indiquées par l'employeur ne sont pas contestées en tant que telles par **A.)**.

Elle fait cependant plaider que les faits allégués dans la lettre de motivation seraient dépourvus de toute pertinence ; il serait insensé d'affirmer que ses absences pour raison de maladie constituaient une gêne indiscutable alors qu'elle a été évincée de son poste le 24 janvier 2002 à 8.39 heures et ce après de loyaux services de quelques 12 années ; qu'elle a été contrainte, sur ordre de son supérieur hiérarchique, d'arrêter sa tâche d'aide-comptable au motif qu'un dénommé **C.)** venait d'être affecté à la comptabilité générale en son remplacement ; qu'elle est restée sans affectation précise et que le patron lui a proposé un poste comme dactylo.

Il y a lieu de constater que **A.)** avait déjà des absences répétées au courant des années 1999, 2000 et 2001. A ceci s'ajoute une absence de six mois en 2002.

S'il résulte d'un courrier électronique adressé le 24 janvier 2002 par **B.)** à **A.)** qu'un certain **C.)** allait s'occuper de la facturation 2002 et de la comptabilité générale à partir de l'exercice 2002, l'incidence sur la situation professionnelle de **A.)** au sein du **SYND.1.)** n'est cependant pas établie, ce eu égard à son absence de son poste de travail depuis le même 24 janvier 2002 et à l'explication de la partie appelante selon laquelle elle ne visait qu'à confier certaines tâches ponctuelles effectuées par **A.)** à une autre personne.

Quelle qu'ait été par ailleurs son affectation, il y a lieu de rappeler que l'absence de la salariée constituait nécessairement une gêne pour le fonctionnement des services du **SYND.1.)** qui avait engagé **A.)** dans l'expectative de services rendus à l'employeur en contre-partie de sa rémunération.

Compte tenu de ce qui précède, l'offre de preuve de l'employeur s'avère superfétatoire.

Eu égard à leur caractère répétitif et à leur importance, les absences au travail de **A.)** ont constitué un motif légitime de licenciement avec préavis.

Il s'ensuit que, par réformation du jugement de première instance, le licenciement est à déclarer justifié et la demande de **A.)** en indemnisation du préjudice subi pour licenciement abusif est à rejeter comme non fondée.

La partie appelante sollicite une indemnité de procédure de 1.500 €.

Cette demande est à rejeter comme non fondée, faute par le **SYND.1.)** de justifier en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge des sommes par lui exposées, non comprises dans les dépens.

Conformément aux conclusions de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, le présent arrêt lui est déclaré commun.

PAR CES MOTIFS :

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

reçoit l'appel,

le dit fondé,

réformant :

déclare le licenciement de **A.)** justifié,

dit non fondée sa demande en indemnisation pour licenciement abusif,

en déboute,

dit non fondée la demande de l'organisation syndicale **SYND.1.)** présentée sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile en instance d'appel,

en déboute,

déclare le présent arrêt commun à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi,

condamne **A.)** aux frais et dépens des deux instances et ordonne la distraction des frais de l'instance d'appel au profit de Maître Georges PIERRET, avocat constitué qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.