Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du douze juillet deux mille sept.

Numéro 31831 du rôle

Présents:

Edmond GERARD, président de chambre,
Eliane EICHER, premier conseiller,
Charles NEU, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

la société anonyme M.) ., 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 suppléant Geoffrey GALLÉ, en remplacement de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg, du 18 août 2006,

e n t

comparant par Maître Albert RODESCH, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

X.) , demeurant à **D-(…)** ,

intimé aux fins du susdit exploit GALLÉ,

comparant par Maître Fabienne MONDOT, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 3 mai 2007.

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

Par requête adressée le 24 septembre 2004 au tribunal du travail de Luxembourg, **X.)** a critiqué d'abusif le licenciement avec effet immédiat que son employeur, la société **M.)** , lui avait notifié le 6 mai 2004, au motif d'un vol domestique.

Il réclama une indemnité compensatoire de préavis (six mois) de 14.501,70 €, une indemnité de départ de deux mois de 4.833,90 €, 2.500 € en réparation du préjudice moral par lui subi, outre les intérêts ainsi qu'une indemnité de procédure de 750 €.

Par jugement rendu contradictoirement le 11 juillet 2006, le tribunal du travail de Luxembourg a :
reçu la demande en la forme,
donné acte à **X.)** qu'il augmente sa demande en paiement d'une indemnité de départ à la somme de 4.943,90 €,
dit fondée la demande de **X.)** en réparation du préjudice moral qu'il a subi du fait de son licenciement pour le montant de 2.500 €,
dit fondée sa demande en paiement d'une indemnité compensatoire pour congés non pris d'un montant de 14.501,70 €,
dit fondée sa demande en paiement d'une indemnité de départ pour le montant de 4.833,90 €,
partant condamné la S.A. **M.)** à payer à **X.)** la somme de (2.500 + 14.501,70 + 4.833,90 =) 21.835,60 € avec les intérêts légaux à partir du 24 septembre 2004, date du dépôt de la requête, jusqu'à solde,
condamné la S.A. **M.)** à payer à **X.)** une indemnité de procédure de 750 €,
condamné la S.A. **M.)** à tous les frais et dépens de l'instance.

Le dispositif du jugement de première instance contient une erreur matérielle en ce sens que le montant de 14.501,70 € concerne l'indemnité compensatoire de préavis, et non pas une indemnité compensatoire pour congés non pris.

De cette décision, la S.A. **M.)** - ci-après la société **M.)** - a régulièrement relevé appel par acte de l'huissier de justice Geoffrey GALLÉ du 18 août 2006.

Elle demande de réformer le jugement de première instance et de dire que le licenciement est justifié.

L'intimé conclut à la confirmation de la décision entreprise.

L'appelante critique le jugement de première instance en ce qu'il a considéré que le requérant n'avait pas commis de vol domestique constitutif de faute grave.

X.) se serait servi au magasin d'une pièce de rechange sans l'inscrire dans le registre, il aurait entreposé cette pièce près de la porte latérale, soit un endroit des plus discrets et à l'abri des regards ; il aurait ensuite livré la pièce à un client sans faire mention, serait-ce de manière manuscrite, sur le bon de livraison et aurait finalement empoché l'argent en liquide sans facture ni quittance, la valeur de la pièce ayant été de 243,80 €.

Chaque étape de ce procédé ne ferait que témoigner de la volonté du salarié de cacher à son employeur la sortie de cette pièce de rechange, et de la revendre à son compte.

L'appelante verse des attestations testimoniales.

Elle offre de prouver par témoins les faits suivants :
« Qu'en date du 5 mai 2004 vers 15.00 heures dans l'atelier de la société anonyme **M.)** S.A. situé à (…) , fut repéré un disque de frein à même le sol derrière la porte d'accès latérale ;
Que Monsieur **X.)** était de permanence ce jour là et disposait pour cette raison d'une clé de l'atelier ;
Que le disque de frein se trouvait encore à cet endroit après la fin de service ;
Que Monsieur **X.)** est revenu vers 17.45 heures et a appelé afin de savoir si quelqu'un se trouvait dans l'atelier ;
Que vers 22.00 heures le frein à disque avait disparu ;
Que ce frein à disque a été monté sur le tracteur du client **Z.)** le 5 mai 2004 ;
Que le frein à disque ne figurait pas sur un bon de livraison et a été payé par le client en liquide et sans quittance, contrairement aux directives applicables dans l'entreprise ;
Que ce ne fut qu'après avoir été interpellé par Monsieur **B.)** que Monsieur **X.)** a avoué avoir pris cette pièce et avoir touché le prix directement du client. »

X.) conteste énergiquement la version des faits telle que présentée par la société **M.)** selon laquelle il lui aurait dérobé en date du 5 mai 2004 un disque à frein qu'il aurait revendu pour son propre compte à M. **Z.)** .

Il explique que, ayant effectivement eu besoin d'un disque à frein pour le tracteur de M. **Z.)** , il l'a pris dans le magasin ; que n'ayant pas de bon de livraison quant à cette pièce, il l'a déposée à proximité de la porte de l'atelier, afin de chercher Messieurs **W.)** et **R.)** pour obtenir un tel bon, ce vers 15.00 heures ; n'ayant rencontré personne, il est parti en laissant le frein à disque à l'endroit où il l'avait posé ; revenu aux environs de 17.45 heures, il a de la même façon cherché Messieurs **W.)** et **R.)** en les appelant, ceux-ci étant restés cachés, il est reparti de nouveau sans le frein à disque, puisqu'il n'avait pas de bon de livraison ; finalement, il est revenu un peu plus tard, sans pouvoir rencontrer qui que ce soit de plus, de sorte qu'il a finalement emporté le disque à frein en question, afin de le poser immédiatement sur le tracteur de M. **Z.)** ; ce dernier lui a remis le prix du disque à frein en question ; le lendemain, le 6 mai 2004, il était à peine arrivé que les représentants de la société **M.)** l'ont accusé de vol, de sorte qu'il n'a même pas eu le temps de lui continuer le prix de ce disque à frein ; il a néanmoins immédiatement remis l'argent à la société **M.)** après les fausses accusations qui venaient de lui être lancées.

Il n'apparaîtrait ainsi nullement que **X.)** ait volé le disque à frein litigieux et l'offre de preuve de l'appelante serait à rejeter pour n'être ni pertinente, ni concluante.

Les attestations testimoniales versées au dossier par la société **M.)** établissent qu'en date du 5 mai 2004 un disque de frein neuf se trouvait près de la porte arrière du magasin des pièces de rechange, que cette pièce avait été enlevée dans le magasin,

que **X.)** l'a montée sur un tracteur du client **Z.)** et que celui-ci a réglé le prix à **X.)** sans avoir obtenu un bon de livraison et une quittance.

Les explications fournies dans l'attestation testimoniale de Peter **B.)** permettent de retenir que le lendemain matin **X.)** n'avait pas immédiatement remis le prix encaissé à l'employeur.

X.) déclare qu'il s'est avéré au moment de la livraison d'une pièce de rechange au client **Z.)** que celui-ci avait en plus besoin d'un disque de frein, qu'il est immédiatement reparti pour aller en chercher un dans le magasin de la société **M.)** , que de cette façon ce disque ne figurait pas sur le bon de livraison préalablement établi, qu'il a encaissé le prix du disque de frein pour le compte de la société **M.)** et qu'il a continué le montant du prix le lendemain à la société **M.)** .

Face à ces explications, les attestations testimoniales produites par l'employeur n'établissent pas dans le chef de **X.)** l'intention frauduleuse de soustraire le disque de frein pour en encaisser le prix à son propre profit.

Cette intention n'est pas non plus susceptible d'être rapportée par les faits offerts en preuve, de sorte que l'offre de preuve présentée par l'employeur est à déclarer irrecevable pour être dénuée de pertinence.

Le fait de ne pas avoir inscrit la sortie du disque de frein du magasin dans les registres tenus à ces fins, de ne pas en avoir informé un responsable ou du moins d'avoir clairement fait une notice en ce sens, l'encaissement du prix de la pièce de rechange sans quittance et le fait de ne pas avoir continué l'argent immédiatement le lendemain à l'employeur constituent certes des fautes dans le chef du salarié.

Ces fautes auraient été susceptibles de motiver un licenciement avec préavis, mais elles ne sont toutefois pas d'une gravité de nature à justifier le licenciement avec effet immédiat de **X.)** , celui-ci ayant été aux services de l'employeur depuis le 1er octobre 1996 avec une ancienneté reconnue depuis le 1er juin 1992 sans que d'autres manquements à ses obligations de salarié lui soient reprochés.

Le jugement de première instance est donc à confirmer en ce qu'il a déclaré le licenciement abusif et quant à l'octroi de l'indemnité compensatoire de préavis et de l'indemnité de départ, les montants alloués n'ayant pas été contestés.

Dans un ordre d'idées subsidiaire, l'appelante demande de débouter **X.)** de sa demande en dommages et intérêts pour préjudice moral, sinon de rapporter la condamnation à de plus justes proportions.

Etant donné que l'intimé a, par son comportement tel que décrit ci-dessus, contribué à son licenciement, sa demande en dommages et intérêts pour préjudice moral est, par réformation du jugement de première instance, à rejeter comme non fondée.

Par ses conclusions tendant au débouté de toutes les demandes de l'intimé, la société **M.)** S.A. vise également l'indemnité de procédure accordée en première instance à **X.)** .

Ce chef du jugement de première instance est à confirmer, puisqu'il paraît inéquitable de laisser l'intégralité des frais non compris dans les dépens à la seule charge du salarié qui a dû agir en justice pour obtenir indemnisation de son licenciement abusif.

En instance d'appel, la société **M.)** S.A. sollicite pour chacune des instances une indemnité de procédure de 1.000 € et l'intimé requiert une indemnité de procédure de 1.500 €.

Chacune des parties succombe en partie dans ses prétentions, aucune d'elles ne justifie en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge des sommes par elle exposées, non comprises dans les dépens.

Les deux demandes sont donc à rejeter comme non fondées.

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,

déclare l'offre de preuve présentée par l'appelante irrecevable,

dit l'appel partiellement fondé,

confirme le jugement de première instance en ce qu'il a déclaré le licenciement abusif,

réformant :

dit non fondée la demande de **X.)** en obtention de dommages et intérêts pour préjudice moral,

en déboute,

confirme le jugement de première instance pour le surplus, sauf à redresser l'erreur matérielle au dispositif du jugement en ce que le montant de 14.501,70 € représente l'indemnité compensatoire de préavis, et non pas une indemnité de congé non pris,

dit non fondées les demandes présentées par les deux parties en instance d'appel sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

en déboute,

condamne **X.)** au quart et la société **M.)** aux trois quarts des frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Albert RODESCH, avocat constitué qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.