Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-quatre janvier deux mille huit.

Numéro 32318 du rôle

Présents:

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

E n t r e :

A.), employée privée, demeurant à F-(…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 3 avril 2007,

comparant par Maître Christophe BRAULT, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

la société anonyme d'assurances SOC1.) S.A., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit ENGEL,

comparant par Maître Gilbert REUTER, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 18 septembre 2007.

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

Par requête du 14 août 2006, **A.)** a fait convoquer **SOC1.)** S.A. devant le tribunal du travail de Luxembourg pour voir constater que la clause d'essai insérée au contrat de travail conclu entre parties le 27 octobre 2005 ne saurait sortir ses effets eu égard à la renonciation de l'employeur à cette clause, partant voir dire que le contrat en question est à considérer comme contrat à durée indéterminée sans clause d'essai et que **SOC1.)** S.A. n'a pas respecté la période de préavis légal de deux mois devant expirer le 30 juin 2006 et la requérante réclama la condamnation de **SOC1.)** S.A. au paiement du montant de 4.199,91.- € à titre de complément d'indemnité de préavis.

A.) demanda de voir dire que le licenciement intervenu le 25 avril 2005 est abusif, de condamner **SOC1.)** S.A. au paiement du montant de 30.000.- € à titre de préjudice matériel et de 5.000.- € à titre de préjudice moral, au montant de 4.199,91.- € à titre de prime allouée en juin 2006 par application de la convention collective ainsi qu'au montant de 1.049,98.- € à titre de complément de 13e mois. En ordre subsidiaire, pour autant que la clause d'essai soit déclarée valable, la requérante demanda de dire que la résiliation du contrat de travail intervenue est abusive et de condamner **SOC1.)** S.A. au paiement du montant de 30.000.- € à titre de préjudice matériel et de 5.000.- € à titre de préjudice moral ainsi que du montant de 699,98.- € à titre de complément de 13e mois.

Un jugement du tribunal du travail de Luxembourg du 2 février 2007 a dit le licenciement du 25 avril 2006 régulier et débouté **A.)** de ses demandes. Ce même jugement a débouté **SOC1.)** S.A. de sa demande reconventionnelle en remboursement de salaire trop payé d'un montant de 1.400.- € et fixé la continuation des débats une audience ultérieure.

Par exploit du 3 avril 2007, **A.)** a régulièrement relevé appel du jugement du tribunal du travail de Luxembourg du 2 février 2007 et demande la réformation du jugement entrepris.

Elle fait valoir que *« l'offre d'emploi mentionnait expressément un poste d'auditeur interne, sans faire mention d'une formation préalable, et le contrat de travail, mentionnant certes l'exécution de travaux de bureau, mais ne faisant référence à aucune formation à suivre ».* Elle n'aurait pas été évaluée sur ses capacités d'auditeur interne étant donné qu'aucune tâche de ce type ne lui aurait été donnée

avant le 25 avril 2006. Il y aurait donc eu modification unilatérale du champ contractuel avec absence d'évaluation des capacités comme auditeur interne, ce qui aurait eu pour conséquence la nullité de la clause d'essai.

À supposer toujours que la clause d'essai trouve application, elle estime que la résiliation du contrat de travail intervenue le 25 avril 2006 est abusive, étant donné que l'employeur lui aurait confié, après la résiliation du contrat, des tâches d'audit et aurait donc pu évaluer les capacités de la salariée ayant trait à l'objet même de son engagement. Une telle attitude constituerait une faute dans le chef de l'employeur donnant droit à des dommages et intérêts.

L'appelante réclame, en instance d'appel, le montant de 4.199,91.- € à titre de complément de préavis équivalant à un mois de salaire, le montant de 4.094,75.- € à titre de dommage matériel et celui de 5.000.- € à titre de dommage moral, le montant de 1.049,98.- € à titre de complément de 13e mois et le montant de 4.199,91 €.- à titre de prime pour le mois de juin 2006.

SOC1.) S.A. conteste que le contrat signé entre parties précise que **A.)** ait été engagée pour un poste d'auditeur interne. Il y serait stipulé qu'elle serait engagée comme employée chargée de l'exécution de travaux de bureau.

En raison de plusieurs périodes de maladie qui dépassaient en tout quatre semaines, la période d'essai initiale aurait été prolongée d'un mois jusqu'à fin mai 2006. L'employeur estime avoir procédé en bonne et due forme au licenciement pendant la période d'essai. Il conteste formellement avoir renoncé à cette période d'essai.

En ce qui concerne le complément du 13e mois et les primes réclamées par l'appelante, celle-ci n'y aurait pas droit étant donné qu'elle n'aurait plus travaillé pendant la deuxième moitié de l'année 2006. Elle aurait par ailleurs touché les montants de 701,90.- € et de 1.549,96.- € à titre de gratifications pour les mois de novembre et décembre 2005, respectivement de janvier à mai 2006.

La Cour constate que le contrat de travail signé entre parties le 24 octobre 2005 prévoit dans son article 1er , que *« **SOC1.)** engage Madame **A.)** en qualité d'employée chargée de l'exécution de travaux de bureau au sens de l'article 3d) du texte coordonné du 5 décembre 1989 comprenant les lois portant règlement légal du louage de services des employés privés »* et à l'article 2, que l'engagement est conclu à l'essai pour la période de six mois.

C'est à juste titre que les juges de première instance ont dit que *« en présence de la période d'essai ainsi fixée dès l'engagement de la requérante et du fait que cette dernière a été implicitement, mais nécessairement d'accord avec la tâche ou fonction y définie, puisqu'elle a signé le contrat et qu'elle ne l'a pas résilié pendant*

la période d'essai, le tribunal ne peut que constater que cette clause d'essai de six mois s'impose à la requérante. »

Mentionnant pas moins de dix arrêts de travail pendant cette période d'essai, le tribunal du travail a fait une correcte application de la loi en disant que la période d'essai a été prolongée jusqu'au 31 mai 2006 et en déclarant régulier le licenciement de l'appelante du 25 avril 2006, tout en la déboutant de ses demandes en paiement d'un complément d'indemnité compensatoire de préavis, de dommages et intérêts pour licenciement abusif et de sa demande en paiement de prime. Il convient, en conséquence, de confirmer le jugement entrepris sur ces points par adoption de ses motifs.

A.) fait valoir que la résiliation du contrat de travail aurait dû être précédée d'un entretien préalable qui n'a pas eu lieu et il y aurait eu violation de l'article 19 de la loi du 24 mai 1989 et de l'article L. 124(2) du code du travail. Elle demande, en raison du non-respect de cette formalité, l'indemnité prévue à l'article L. 124 (2) du code du travail.

SOC1.) S.A. soutient qu'en matière de licenciement pendant la période d'essai, l'employeur n'est pas obligé de procéder à un entretien préalable.

Les juges de première instance ont fait une juste appréciation en droit en déboutant l'appelante de ce chef de sa demande.

A.) réclame une indemnité de procédure de 1.500.- € sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Cette demande n'est pas fondée, étant donné que la partie déboutée de son action et devant assumer tous les dépens ne peut bénéficier des dispositions de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

SOC1.) S.A. réclame une indemnité de procédure de 2.500.- €.

Ne justifiant pas en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge les frais non compris dans les dépens, cette demande est à rejeter.

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 non fondé et en déboute ;

confirme le jugement du 2 février 2007 dans la mesure où il a été entrepris ;

rejette les demandes de **A.)** et de **SOC1.)** S.A. basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile ;

condamne **A.)** à payer à **SOC1.)** S.A. une indemnité de procédure de 1.000.- € ;

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

pour le surplus, renvoie l'affaire en prosécution de cause devant le tribunal du travail de Luxembourg.