Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du quinze janvier deux mille neuf.

Numéro 32898 du rôle

Présents:

Edmond GERARD, président de chambre,
Charles NEU, conseiller,
Ria LUTZ, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

la société à responsabilité limitée A,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette du 2 août 2007,

intimée sur appel incident,

comparant par Maître Virginie HENRY, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

B,

intimé aux fins du susdit exploit STEFFEN,

appelant par incident,

comparant par Maître Julie MICHAELIS, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 23 octobre 2008.

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

Par requête du 12 décembre 2006 B a fait convoquer A devant le tribunal du travail de Luxembourg aux fins de voir dire que son licenciement oral avec effet immédiat intervenu le 19 septembre 2005 est abusif, subsidiairement voir dire que le licenciement avec préavis par lettre recommandée du 19 septembre 2005 est abusif et A s'entendre condamner à payer à B la somme de 26 265,40 € à titre d'indemnité compensatoire de préavis et de dommages et intérêts pour préjudices matériel et moral, le montant de 180 € à titre de solde du salaire du mois de septembre 2005 et 1 334,73 € à titre d'indemnité de congé non pris.

Un jugement du tribunal du travail de Luxembourg du 5 février 2007 a admis B à prouver par l'audition de témoins les faits relatifs à son licenciement prétendument oral.

À la suite de l'exécution de cette mesure d'instruction, un jugement du tribunal du travail de Luxembourg du 2 juillet 2007 a condamné A à payer à B à titre de solde de l'indemnité compensatoire de préavis le montant de 2 626,56 €, 180 € à titre de solde du salaire de septembre 2007, 2 328,84 € à titre de dommage matériel, 750 € à titre de préjudice moral et 1 082,49 € à titre d'indemnité pour congé non pris.

Par exploit du 2 août 2007 A a régulièrement relevé appel du jugement du tribunal du travail de Luxembourg du 2 juillet 2007.

A conteste formellement qu'il y ait eu licenciement oral et estime qu'au vu du résultat des enquêtes et des déclarations des différents témoins, cette preuve n'est pas rapportée. L'appelante demande la réformation du jugement du 2 juillet 2007, de dire qu'il n'y a pas eu licenciement oral avec effet immédiat abusif, de voir déclarer le licenciement avec préavis régulier et d'être déchargée des condamnations intervenues à son encontre en première instance.

B estime qu'il a rapporté la preuve du licenciement oral et demande la confirmation du jugement entrepris sur ce point.

La Cour retient qu'il résulte du témoignage de C, gérant de A que le 19 septembre 2006, il a *« sofort das Handy und die Schlüssel vom Büro abgenommen. »* Il a déclaré : *« Ich wollte nicht mehr dass Herr B allein Zugang zum Büro hatte. »* A

côté du téléphone portable et des clés du bureau, C a également repris la carte bancaire de la société. Il a ensuite dit à B qu'il pouvait *« Feierabend machen ».*

Le témoin D précise que la reprise par le gérant C des effets appartenant à la société et des clés du bureau s'est opérée d'une façon soudaine et qu'il avait ajouté que B pouvait disposer. C a peu de temps après ajouté, après le départ de B que celui-ci était *« gefeuert ».*

Même si au regard du témoignage de C il n'était pas dans son intention de licencier oralement B avec effet immédiat, le fait d'enlever brusquement les clés d'accès du bureau, de la boîte aux lettres ainsi que la carte bancaire et le téléphone portable en disant au salarié qu'il pouvait disposer, comporte tous les éléments d'un licenciement oral, ce que B avait bien compris en ne se représentant plus à son lieu de travail.

La lettre de licenciement avec préavis n'a été postée que le lendemain, 20 septembre tout en portant la date du 19 septembre 2006.

Il convient dès lors de confirmer le premier jugement en ce qu'il a constaté qu'il y avait licenciement oral avec effet immédiat le 19 septembre 2006, licenciement qui est à déclarer abusif.

B relève appel incident et réclame à titre de solde de l'indemnité compensatoire de préavis pour le mois d'octobre et de novembre 2005 le montant de 2 923,73 €. Il réclame à titre de dommage moral la somme de 5 253,08 € et à titre de dommage matériel la somme de 7 436,84 €. Le jugement de première instance serait à confirmer en ce qu'il a alloué le montant de 180 € à titre de solde de salaire pour le mois de septembre 2005.

A fait valoir que l'indemnité de préavis pour le mois d'octobre n'aurait pas été payée, étant donné que B ne s'était pas présenté à son lieu de travail et qu'il n'y avait pas eu dispense de travail.

La partie appelante conteste les montants réclamés par l'intimé et demande de déclarer l'appel incident non fondé.

En ordre subsidiaire, A demande que le montant du préjudice matériel alloué en première instance soit réduit à de plus justes proportions.

Le préavis ayant pris fin le 19 novembre et non pas le 30 novembre 2006, la Cour retient que l'intimé a été largement indemnisé au titre de l'indemnité de préavis pour le mois de novembre 2006 par le paiement du montant de 2 320,39 € nets et est à débouter de son appel incident concernant le montant de 306,17 € réclamé à titre de solde de l'indemnité de préavis pour le mois de novembre 2006.

Il convient de confirmer le jugement entrepris du 2 juillet 2007 pour les motifs y déduits en ce qu'il a condamné A à payer à B le montant de 180 € nets à titre de solde de salaire pour le mois de septembre 2005 et la somme de 2.626,56 € bruts à titre de solde de l'indemnité compensatoire de préavis pour le mois d'octobre.

Etant donné que B a bénéficié en fait d'un préavis du 20 septembre au 30 novembre 2006 sans qu'il ait presté un travail et aurait normalement dû retrouver un emploi pendant cette période, il n'a pas droit à une indemnisation pour préjudice matériel.

Eu égard au fait que des fautes du salarié invoquées à la base du licenciement avec préavis du 20 septembre 2006 sont établis par l'attestation testimoniale de E du 6 juin 2006 et auraient justifié un licenciement avec préavis, B n'a pas subi de préjudice moral du fait de son licenciement et il n'y pas lieu de lui allouer des dommages et intérêts de ce chef.

Il convient dès lors de réformer le jugement entrepris en ce qu'il a alloué au salarié des dommages et intérêts pour préjudices matériel et moral

B relève appel incident et réclame la condamnation de A à lui fournir le certificat de travail et la fiche d'impôts avec une astreinte de 50 € par jour de retard.

La partie appelante affirme que le certificat de travail et la fiche d'impôts ont été délivrés à l'intimé.

Il résulte en effet des pièces versées en cause que le certificat de travail et la fiche d'impôts ont été remis au salarié de sorte qu'il est à débouter de cette demande.

B réclame à titre d'indemnité pour congé non pris pour les mois de septembre à novembre 2005 la somme de 1 334,74 €.

A admet qu'il reste 7 jours de congé en faveur de B.

C'est à juste titre que les premiers juges ont alloué à B la somme de 1 082,49 € à titre d'indemnité pour congé pendant la période de préavis en considération du fait que le préavis s'est terminé le 19 novembre 2006 et le jugement entrepris est à confirmer sur ce point.

A réclame une indemnité de procédure de 1 000 € pour la première instance et de 1 000 € pour l'instance d'appel et B une indemnité de procédure de 2 000 € sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile. L'appelante demande à être déchargé de la condamnation afférente en première instance.

Les deux parties ne justifiant pas en quoi il serait inéquitable de laisser à leur charge l'entièreté des frais non compris dans les dépens sont à débouter de leurs demandes afférentes respectives tant pour la première instance que pour l'instance d'appel et le jugement de première est à réformer en conséquence.

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 les appels principal et incident ;

dit les appels incidents de B non fondés et en déboute ;

dit l'appel principal partiellement fondé ;

réformant :

dit les demandes de B en paiement de dommages et intérêts pour préjudices matériel et moral ainsi que celle en délivrance du certificat de travail et de la fiche d'impôts et celle en obtention d'une indemnité de procédure non fondées et en déboute ;

confirme le jugement du 2 juillet 2007 en ce qu'il a condamné A à payer à B le montant de 180 € nets à titre de solde de salaire pour le mois de septembre 2005 et la somme de 2.626,56 € bruts à titre de solde de l'indemnité compensatoire de préavis pour le mois d'octobre ainsi que la somme de 1 082,49 € à titre d'indemnité pour congé pendant la période de préavis ;

rejette les demandes sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile tant pour la première instance que pour l'instance d'appel ;

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les impose pour moitié à chacune des deux parties avec distraction au profit de Maître Claude COLLARINI et de Maître Julie MICHAELIS sur leur affirmation de droit.