Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-neuf octobre deux mille neuf.

Numéro 33934 du rôle

Présents:

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

E n t r e :

A, demeurant à L-(…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 23 août 2005,

comparant par Maître Sophie DEVOCELLE, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

1) B, faisant le commerce sous l'enseigne Boulangerie-Pâtisserie C à L-(…),

intimé aux fins du susdit exploit SCHAAL,

comparant par Maître Alex PENNING, 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 SCHAAL,

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

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 19 mai 2009.

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

Par requête adressée au tribunal du travail de Luxembourg le 24 septembre 2004 A, au service de l'employeur depuis le 1er mars 1999 en qualité d'aide-boulangère pour travail de nuit, a critiqué d'abusif le licenciement avec préavis et dispense de travail lui notifié par son employeur, B, faisant le commerce sous l'enseigne Boulangerie-Pâtisserie C, en date du 13 avril 2004 et réclamé les montants indemnitaires plus amplement repris dans le jugement de première instance.

La salariée conclut au caractère abusif du licenciement, principalement pour être intervenu en violation des articles 34.(1) et 35 de la loi modifiée du 18 mai 1979 portant réforme des délégations du personnel (actuels articles L.145-11 et L.415-12 du code du travail), subsidiairement en raison de la violation des articles 20.(2) et 24.(1) de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail et finalement pour absence de motifs réels et sérieux.

Il échet de relever que la salariée était candidate aux élections du 10 mars 2004 pour la délégation du personnel et au moment de son licenciement, en période de protection contre le licenciement prévue par l'article 34.(1) et 35 de la loi du 18 mai 1979 portant réforme des délégations du personnel.

L'employeur formula en première instance une demande reconventionnelle en dommages et intérêts de 100.000 euros contre la salariée qui aurait volontairement, d'après lui, saboté une livraison de produits vers l'un de ses plus importants clients.

Le tribunal du travail a par un jugement du 12 juillet 2005 mis L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG hors de cause, déclaré l'action en licenciement abusif de A irrecevable et finalement déclaré la demande reconventionnelle de B non fondée.

De ce jugement A a régulièrement relevé appel par acte de l'huissier de justice Frank SCHAAL du 23 août 2005.

A conclut à la réformation du premier jugement ; elle reproche aux juges de première instance d'avoir fait une interprétation erronée des articles 34.(1) et 35 de la loi modifiée du 18 mai 1979 portant réforme des délégations du personnel ; elle soutient que l'action en nullité du licenciement prévue par les prédits articles n'exclurait pas l'action en dommages et intérêts pour licenciement abusif prévue par l'article 28.(1) de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail ; que les candidats aux élections de délégués du personnel auraient le choix entre les deux actions ; subsidiairement, elle prétend que le licenciement serait abusif en raison de l'imprécision des motifs, motifs par ailleurs non réels et non sérieux.

L'intimé conclut, concernant la loi du 18 mai 1979 portant réforme des délégations du personnel et par adoption des motifs des premiers juges, à la confirmation du jugement entrepris ; subsidiairement, il fait exposer que le licenciement serait régulier et formule, pour établir la réalité et le sérieux des motifs invoqués à la base du congédiement, une offre de preuve par témoins plus amplement détaillée dans ses conclusions notifiées le 11 mai 2009.

Il conteste finalement tant les préjudices matériel que moral invoqués par la salariée.

L'article L.415-11.(1) du code du travail(ancien article 34 de la loi du 18 mai 1979 portant réforme des délégations du personnel) pose le principe que pendant la durée de leur mandat les membres titulaires et suppléants des différentes délégations du personnel ne peuvent être licenciés.

Cette interdiction s'étend conformément à l'article L.415-12 également aux anciens membres des délégations du personnel, aux délégués à la sécurité ainsi qu'aux candidats aux fonctions de membre des délégations et finalement aux délégués concernés par un transfert d'entreprise.

Cette interdiction est partant générale et absolue.

Le salarié protégé a, d'après le même article, la faculté de faire constater endéans les 15 jours qui suivent la résiliation irrégulière du contrat de travail, la nullité du licenciement et d'ordonner son maintien ou, le cas échéant, sa réintégration.

En l'occurrence, A était au moment de son licenciement candidate aux fonctions de membre de la délégation du personnel et bénéficiait partant de la protection spéciale de l'article précité ; elle n'a pas fait usage de la faculté lui accordée par l'article L. 415-11.(1) alinéa 2 de saisir le président de la juridiction du travail pour voir annuler son licenciement ; elle prétend actuellement être en droit d'agir en réparation de la résiliation du contrat de travail conformément aux dispositions de droit commun du code du travail.

Or, il a, à d'itératives reprises, été décidé qu'à défaut de dispositions spéciales, l'article L.415-11.(1) n'ouvre pas respectivement au délégué du personnel et au candidat de délégué du personnel, irrégulièrement licencié et n'ayant pas usé du recours en annulation et en maintien ou en réintégration, l'action en dommages et intérêts pour licenciement abusif de droit commun.

Le prédit article ne prévoit pas, à côté de la procédure en annulation du licenciement, l'action en dommages et intérêts pour licenciement abusif, aucun renvoi n'y étant fait, ce contrairement à d'autres textes légaux dans lesquels le législateur a clairement prévu la faculté de recourir soit à une action en nullité, soit à une action en réparation pour licenciement abusif.

A la question de savoir, si le fait pour le délégué du personnel de ne bénéficier que de la protection spéciale, contrairement à la femme enceinte par exemple, qui bénéficie elle, d'après la loi, de la protection spéciale et de la protection générale, respectivement à la question de savoir si le statut du délégué ne le mettrait pas dans une situation moins favorable que celle du salarié qui ne serait pas délégué du personnel, bref à la question de savoir si de par cette protection spéciale, le salarié délégué ne serait pas mis par le législateur dans une situation de discrimination violant les dispositions de l'article 10 bis de la Constitution qui stipule « que les luxembourgeois sont égaux devant la loi », la Cour Constitutionnelle a répondu dans un arrêt no2 du 13 novembre 1998.

« Le principe constitutionnel de l'article 11.(2) actuel article 10bis qui est applicable à tout individu touché par la loi luxembourgeoise, si les droits de la personnalité sont concernés, ne s'entend pas dans un sens absolu, mais requiert que tous ceux qui se trouvent dans la même situation de fait et de droit soient traités de la même façon. La spécificité se justifie si la différence de condition est effective et objective, si elle poursuit un intérêt public et si elle revêt une ampleur raisonnable. »

La législation relative à la protection de la maternité de la femme au travail constitue, à l'instar de celle relative au salarié délégué, une disposition protectrice et dérogatoire au droit commun, mais elle se situe dans un tout autre contexte. Il y a d'un côté, la protection individuelle d'une salariée en vue de la conciliation de ses

activités professionnelles avec ses responsabilités familiales et d'un autre côté celle du salarié délégué, qui bénéficie d'une protection instituée *«au profit de tels salariés et dans l'intérêt de l'ensemble des travailleurs qu'il représentent »* (arrêt Cour de Cass. française du 21 juin 1974), ce qui le distingue du salarié non délégué.

Il s'ensuit que la demande de A en réparation du préjudice par elle subi suite à son licenciement qualifié d'abusif manque de base légale et doit être déclarée irrecevable.

Demande de l'ETAT

L'ETAT, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, déclare ne pas avoir de revendications à formuler et demande à ce que l'arrêt à intervenir lui soit déclaré commun.

Il y a lieu de faire droit à cette demande.

Demandes basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile

L'appelante réclame une indemnité de procédure de 2.000 euros pour chacune des deux instances; l'intimé en réclame une pour l'instance d'appel de 3.000 euros.

La partie qui n'obtient pas gain de cause ou succombe dans ses moyens ne peut bénéficier des dispositions de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, de sorte que les demandes afférentes de A sont à rejeter.

L'intimé n'ayant pas établi en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge l'intégralité des frais non compris dans les dépens, sa demande doit également être rejetée.

PAR CES MOTIFS :

La Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement,

Reçoit l'appel ,

Le dit non fondé ;

Confirme le jugement déféré,

Déclare le présent arrêt commun à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG ,

Rejette les demandes respectives des parties basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

Condamne A aux frais et dépens de l'instance d'appel ;

en ordonne la distraction au profit de Maître Alex PENNING, avocat constitué qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.