Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-cinq février deux mille dix.

Numéro 34584 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-(…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg du 16 janvier 2009,

comparant par Maître Nicky STOFFEL, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

1) la société anonyme B 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 KURDYBAN,

comparant par Maître Henri FRANK, 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 KURDYBAN,

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

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 6 octobre 2009.

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

Par requête déposée auprès du tribunal du travail de Luxembourg le 30 mars 2007 A critiqua d'abusif le licenciement avec effet immédiat lui notifié par son employeur le 24 août 2006 et réclama les montants indemnitaires plus amplement détaillées dans la prédite requête.

A était au service de la société anonyme B comme plongeur depuis le 7 mai 2004 lorsqu'il fut licencié pour faute grave, plus précisément pour absence injustifiée depuis le 11 août 2006.

Le salarié contesta que son absence ait été injustifiée, soutenant, pièce à l'appui, avoir été autorisé par son employeur à prendre son congé de récréation du 1er août au 1er septembre 2006, ce qui fut formellement contesté par l'employeur qui verse des pièces contraires.

Le tribunal a, dans son jugement du 6 novembre 2008, déclaré le licenciement régulier et justifié et non fondées les demandes du salarié ainsi que mis hors cause l'ETAT pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi.

A a régulièrement relevé appel du prédit jugement par acte de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg du 16 janvier 2009.

S'emparant à nouveau de sa demande écrite de congé du 6 avril 2006, l'appelant soutient avoir été en congé de récréation pendant tout le mois d'août 2006, de sorte

que le licenciement serait abusif et le jugement a quo devrait être réformé en ce sens.

En ordre subsidiaire, il formule dans ses conclusions du 19 mai 2009 une première offre de preuve par témoins de la teneur suivante :

« Que Monsieur A a sollicité des congés annuels ordinaires, qui le lui ont été accordés pour la période du 1er août 2006 au 31 août 2006 auprès de Madame C, responsable en la matière de la société B S.A.
Que Monsieur A a travaillé jusqu'au 30 juillet 2006 pour ensuite partir comme convenu en vacances à partir du 1er août 2006.
Que l'ensemble du personnel était au courant que les congés sollicités par Monsieur A ont été acceptés par l'employeur ».

Le contenu de cette offre de preuve a été sensiblement modifié dans les dernières conclusions de la manière suivante :

« en date du 6 avril 2006 le salarié A a introduit une demande de congé pour la période allant du 1er août au 1er septembre 2006,
A avait droit à un mois de congé et non seulement à 16 jours,
En date du 29 juillet 2006, en présence de témoin, le congé demandé a été accordé au salarié par l'employeur. »

L'intimée conclut à la confirmation du jugement déféré et conteste les demandes indemnitaires du salarié tant dans leur principe que dans leur montant.

La Cour fait sienne la motivation retenue par les juges de première instance qui, après avoir analysé correctement les pièces versées en cause et plus particulièrement les deux demandes de congé du 6 avril 2006, à savoir la copie versée par le salarié et l'original versé par l'employeur, en ont tiré la conséquence logique « qu'il fallait, en l'espèce, se référer à l'original de la demande de congé d'A alors qu'il s'agit du seul document crédible ».

Concernant le bien-fondé des deux offres de preuve formulées par le salarié en instance d'appel, il convient de relever que si le congé est fixé en principe selon le désir du travailleur, force est de constater qu'il en est autrement lorsque les besoins du service ou les désirs justifiés d'autres salariés de l'entreprise s'y opposent.

Or, en l'espèce, il est constant en cause que le restaurant « B » occupait seulement deux plongeurs dans la cuisine, qui devaient donc forcément alterner leurs congés respectifs pour éviter une période d'absence totale de plongeurs dans le restaurant ; que la salariée occupée à la plonge, D, s'était déjà vu accorder son congé pour la période litigieuse du 11 août au 9 septembre 2006, de sorte qu'il est improbable que

l'employeur ait accordé à A cette même période, sauf à perturber voire paralyser le service de la plonge dans la cuisine.

Il est finalement de principe que toute offre de preuve n'est recevable qu'à condition de porter sur des faits pertinents et à condition d'être formulée en des termes précis.

Le juge doit partant analyser si chacun des faits précisés est pertinent dès lors admissible.

Admettre les offres de preuve formulées par le salarié reviendrait en fait à permettre à ce dernier d'établir une situation de paralysie du service de la plonge dans la cuisine de l'employeur, ce qui n'est ni pertinent ni logique, et surtout contraire à l'original de la demande de congé écrite du salarié du 6 avril 2006, de sorte qu'il a lieu de les rejeter.

Il suit des considérations qui précèdent que c'est à juste titre que les juges de première instances ont retenu que le salarié n'avait pas rapporté la preuve de s'être vu accorder un congé de récréation pendant la période du 1er août au 1er septembre 2006, de sorte que son absence pendant la même période était injustifiée et constitutive d'une faute grave justifiant son licenciement avec effet immédiat.

Par adoption des motifs du tribunal du travail, le jugement déféré est à confirmer sur ce point et en ce qu'il a rejeté les demandes indemnitaires du salarié.

L'intimée formule encore une demande reconventionnelle sur base de l'article 6-1 du code civil et réclame le montant de 2.500 euros. Cette demande est à abjuger, aucun acte de malveillance, équipollent au dol n'étant établi à charge de A dans l'exercice de sa voie de recours.

L'ETAT, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, demande acte qu'il n'a pas de revendication 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.

L'appelant réclame une indemnité de procédure pour les deux instances de chaque fois 1.000 euros, tandis que l'intimée en réclame une de 2.500 euros.

La partie qui succombe dans ses moyens ne peut se prévaloir des dispositions de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, de sorte que les demandes de l'appelant sont à rejeter.

En égard à l'issue positive du litige pour l'intimée, il paraît inéquitable de laisser à sa charge les frais non compris dans les dépens, de sorte qu'il convient de lui allouer une indemnité de procédure de 750 euros.

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,

Déclare l'appel recevable,

Le dit non fondé,

Confirme le jugement déféré,

Rejette la demande de l'intimée basée sur l'article 6.1 du code civil,

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

Condamne A à payer à la société B S.A. une indemnité de procédure de 750 euros,

Déclare le présent arrêt commun à l'ETAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du fonds pour l'emploi,

Condamne A aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Henri FRANK qui affirme en avoir fait l'avance.