Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-huit avril deux mille onze.

Numéro 36452 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 26 août 2010,

comparant par Maître Clément VILLAUME, 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 Rosario GRASSO, 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 15 mars 2011.

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

Par requête du 18 février 2009, A critiqua d'abusif les deux licenciements lui notifiés par son employeur, la société anonyme B SA et réclama des montants indemnitaires à hauteur de 21.437,17 euros.

Le salarié fut engagé le 25 septembre 2007 en qualité de ferrailleur et licencié une première fois le 29 septembre avec le préavis légal et une deuxième fois le 28 octobre 2008 avec effet immédiat pour une absence injustifiée de 7 jours.

Par un arrêt du 1er février 2010, le tribunal du travail a admis la société employeuse à prouver par témoins le fait invoqué à la base du licenciement avec effet immédiat, à savoir l'absence injustifiée du salarié à partir du 9 octobre 2008.

Suite à l'exécution de la mesure d'instruction, le tribunal du travail a, par un arrêt du 12 juillet 2010 déclaré justifiés le licenciement avec effet immédiat intervenu à l'égard d'A en date du 20 octobre 2008, et le licenciement avec préavis intervenu à l'égard d'A en date du 29 septembre 2008, déclaré non fondées les demande d'A en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis, en indemnisation des préjudices matériel et moral du chef de licenciements abusifs, en paiement d'arriérés de salaire, déclaré fondée la demande de l'ETAT en paiement du montant de 19.373,91 € dirigée contre A, condamné A à payer à l'ETAT le montant de 19.373,91 € avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde.

Pour statuer comme il l'a fait, le tribunal a analysé les dépositions des témoins entendus et décidé qu'il avait été établi que le salarié n'est plus venu travailler à partir du 9 octobre 2008, de sorte qu'il a déclaré le licenciement avec effet

immédiat régulier ; il a ensuite constaté que le salarié n'avait jamais demandé les motifs du licenciement avec préavis et qu'il n'avait pas non plus prouvé le caractère abusif de ce dernier et décidé qu'il était régulier, de sorte qu'il a débouté A de toutes ses demandes.

Le salarié a régulièrement relevé appel du prédit jugement par acte d'huissier du 26 août 2010.

A l'appui de son recours, l'appelant soutient en premier lieu qu'il était d'usage dans la société employeuse, qui rencontrait des difficultés économiques, de demander aux salariés de se mettre en maladie, respectivement de les dispenser oralement de travailler quand le travail s'avérait insuffisant ; le salarié précise ensuite avoir été en période de maladie dûment notifiée à son employeur pendant la période de préavis, de sorte qu'il était protégé contre le licenciement au moment où ce dernier a été prononcé avec effet immédiat. Il prétend encore qu'il aurait reçu une dispense orale de prester le préavis, comme il était d'usage de le faire dans l'entreprise, de sorte que son absence ne serait pas injustifiée et le jugement devrait être réformé en ce sens ; concernant le licenciement avec préavis, il prétend que la lettre de contestation de l'organisation syndicale renfermerait en elle-même tacitement une demande de motifs.

L'intimée conclut à la confirmation du jugement de première instance par adoption des motifs du tribunal du travail.

Elle maintient ses contestations de première instance, absence de demande des motifs du licenciement avec préavis, absence injustifiée pendant 7 jours justifiant le licenciement avec effet immédiat, pas de maladie régulièrement notifiée à l'employeur et pas de dispense ni orale ni écrite de la part de l'employeur de prester le préavis.

Elle conteste encore les montants réclamés par l'appelant pour être non fondés respectivement surfaits.

L'ETAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, entend procéder au recouvrement des indemnités de chômage par lui versées au salarié d'un montant de 19.373,91 euros pour la période d'octobre 2008 à octobre 2009 sur base de l'article L.521-4 du code du travail, alternativement contre une des deux parties.

A a fait l'objet de deux licenciements successifs, l'un avec préavis le 29 septembre 2008 suivi d'un licenciement avec effet immédiat du 20 octobre 2008, dont il persiste à contester tant la régularité que le bien fondé.

C’est partant à bon droit et pour des motifs que la Cour adopte que le tribunal du travail a analysé en premier lieu la régularité et le bien-fondé du licenciement avec effet immédiat qui a définitivement mis fin à la relation de travail pour ensuite seulement analyser le licenciement avec préavis, de sorte que le jugement a quo est à confirmer à cet égard.

Concernant le licenciement avec effet immédiat du 20 octobre 2008

L’employeur a reproché à son salarié une absence injustifiée de 7 jours pour le licencier sans préavis ; or, le salarié a contesté le caractère injustifié de son absence et il prétendit et persiste à le faire en instance d’appel, d’une part qu’il était en période de maladie, qu’il avait été dispensé par son employeur de prester le préavis et d’autre part qu’il s’est présenté chaque jour, en présence de témoins, auprès de son employeur qui le renvoyait chaque fois à la maison faute de travail.

Il ne résulte cependant d’aucun élément du dossier que A ait été malade pendant la période de préavis ; ce moyen doit partant être rejeté.

C’est cependant à bon droit que le tribunal du travail, suite à la tenue des enquêtes, a retenu que les 4 témoins entendus lors de l’enquête principale ont déclaré que le salarié, qui n’avait pas été dispensé par son employeur de prester le préavis, n’est plus venu travailler et ne s’est plus présenté à son lieu de travail, ni seul ni accompagné, depuis le 9 octobre 2008.

C’est encore à juste titre que les juges de première instance ont relevé que les dépositions des témoins entendus lors de la contre-enquête étaient confuses en ce sens que les témoins se sont contredits par rapport à leurs attestations testimoniales versées antérieurement et se contredisaient entre eux, de sorte qu’ils les a, à bon escient, considéré comme peu crédibles et a décidé que ces déclarations n’étaient pas susceptibles d’énerver les déclarations faites lors de l’enquête principale.

Le jugement a quo doit partant être confirmé en ce qu’il a dit qu’il avait été prouvé que le salarié n’avait pas été dispensé de travailler pendant le préavis et qu’il ne s’est plus présenté à son lieu de travail à partir du 10 octobre 2008, pour en conclure qu’une absence injustifiée pendant 7 jours constitue une faute suffisamment grave de nature à rendre impossible le maintien des relations de travail et déclaré le licenciement avec effet immédiat du 20 octobre 2008 justifié.

Quant au licenciement avec préavis du 29 septembre 2008

Le salarié prétend, comme en première instance, que l’employeur, qui n’a pas répondu à sa demande de motif, l’aurait abusivement licencié.

C'est cependant à bon droit, en présence du courrier du syndicat du salarié du 13 octobre 2008, qui comporte uniquement une contestation à l'égard du licenciement et non une demande de motif, que le tribunal a décidé que le licenciement n'était pas abusif faute de motivation, ce d'autant plus que le salarié, qui pouvait encore prouver que son licenciement était abusif par d'autre moyens, n'a pas et ne le fait toujours pas, en instance d'appel, prouvé ou offert en preuve que le licenciement avec préavis intervenu le 29 septembre 2008 est abusif.

Le jugement est encore à confirmer sur ce point.

Il en résulte, en présence de deux licenciements réguliers et justifiés, que le jugement est à confirmer en ce qu'il a rejeté les demandes indemnitaires du salarié comme n'étant pas fondées et déclaré la demande de l'ETAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, dirigée contre le salarié fondée pour le montant de 19.373,91 euros.

Eu égard à la situation financière modeste du salarié, la Cour estime que le montant que le salarié sera condamné à payer à l'ETAT doit être réduit à 10.000 € payable en tranches de 500 € par mois.

<u>Quant à la demande du salarié en paiement d'arriérés de salaires</u>

Le salarié revendique toujours en instance d'appel le paiement de 64 heures de travail non payées par l'employeur, soit un montant de 704,68.

Il prétend que l'employeur l'aurait souvent dispensé de travailler lorsqu'il n'y avait pas suffisamment de travail, ce qui est contesté par l'employeur qui, au contraire, soutient que A s'absentait souvent de façon injustifiée.

C'est à bon droit, en présence des fiches de travail et de salaire, que le tribunal du travail a décidé qu'il appartenait au salarié de prouver qu'il avait travaillé plus d'heures que celles qui figuraient sur ces fiches de travail et de salaire ; que restant en défaut de le faire, sa demande ne serait pas fondée.

Le jugement est finalement à confirmer à cet égard.

Chacune des parties réclame une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

N’ayant pas établi en quoi il serait inéquitable de laisser à leur charge une partie des frais non compris dans les dépens, les demandes respectives des parties basées sur l’article 240 du nouveau code de procédure civile sont 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,

Dit l’appel recevable,

Le dit non fondé,

Confirme le jugement rendu par le tribunal du travail de Luxembourg le 12 juillet 2010,

Dit qu’il y a lieu de réduire le montant que le salarié est condamné à rembourser à l’ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG de 19.373,91 € à 10.000 €, payable en tranches de 500 € par mois,

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

Condamne A aux frais et dépens de l’instance d’appel.