Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du jeudi trois juin deux mille quatre.

Numéro 28163 du rôle.

Composition:

Marie-Jeanne HAVE, président de chambre;
Romain LUDOVICY, premier conseiller;
Joséane SCHROEDER, conseiller;
Pierre SCHMIT, procureur général d'Etat adjoint;
Paul WAGNER, greffier

Entre:

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

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre KREMMER de Luxembourg du 29 août 2003,

comparant par Maître Bernard FELTEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

1) A.), employée, demeurant à L-(…), (…),

intimée aux fins du prédit exploit KREMMER,

comparant par Maître Romain ADAM, avocat à la Cour, demeurant 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, demeurant à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation, sinon par son

Ministre du Travail et de l'Emploi, ayant sa résidence à L-2763 Luxembourg, 26, rue Sainte Zithe,

intimé aux fins du prédit exploit KREMMER,

comparant par Maître Pierre BERMES, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Par requête déposée au greffe de la justice de paix de Luxembourg le 9 septembre 2002, **A.)** a fait convoquer devant le tribunal du travail son ancien employeur, la société anonyme **SOC1.)** S.A., pour lui réclamer suite à son licenciement avec préavis qu'elle qualifie d'abusif, des dommages-intérêts pour préjudices matériel et moral ainsi qu'une indemnité de procédure.

Par même requête elle a mis en intervention l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, agissant en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'Emploi, sur base de l'article 14 § 7 de la loi modifiée du 30 juin 1976.

Par jugement du 13 janvier 2003, le tribunal du travail de Luxembourg a reçu la demande, admis, avant tout autre progrès en cause, la société anonyme **SOC1.)** à rapporter la preuve de la matérialité des faits invoqués à la base du licenciement de **A.)** et réservé les demandes.

Par un jugement subséquent du 14 juillet 2003, le tribunal du travail, appréciant le résultat de la mesure d'instruction ordonnée, a

- déclaré le licenciement avec préavis intervenu le 23 octobre 2001 abusif ;

- déclaré la demande en réparation du préjudice matériel fondée pour le montant de 17.199,16 € ;

- déclaré la demande en réparation du préjudice moral fondée pour le montant de 2.000 € ;

- condamné la société anonyme **SOC1.)** à payer à **A.)** le montant de 19.199,16 € avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde,

- condamné la société anonyme **SOC1.)** à payer à **A.)** une indemnité de procédure de 500 € ;

- condamné la société anonyme **SOC1.)** à payer à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG le montant de 18.497,48 € ;

- condamné la société anonyme **SOC1.)** aux frais et dépens de l'instance.

De ces deux décisions la société **SOC1.)** a régulièrement relevé appel suivant exploit du 29 août 2003.

L'appelante demande à la Cour, par réformation des jugements entrepris, de la décharger de toute condamnation prononcée contre elle en première instance et conclut à l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.200 €.

L'intimée sollicite la confirmation des jugements entrepris sauf à interjeter appel incident en ce qui concerne le volet des dommages-intérêts. Elle demande la condamnation de la société appelante à lui payer du chef de dommage matériel 35.982,29 € et du chef de dommage moral 25.000 € avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde.

Elle sollicite à son tour l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.500 €.

L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG demande acte qu'il se rallie à l'appel incident de **A.)** et demande à la Cour de fixer la période de référence en relation causale avec le licenciement abusif à 12 mois. Il demande principalement la condamnation de l'employeur à lui payer le montant de 33.556.57 € avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde.

Subsidiairement il sollicite la confirmation du jugement a quo.

L'appelante conclut à l'irrecevabilité des « demandes reconventionnelles » (plutôt : des appels incidents) des intimés.

Ce moyen doit être rejeté pour être motivé de façon incompréhensible. Les appels incidents, réguliers en la forme, sont recevables.

L'appel principal.

Le jugement du 13 janvier 2003.

L'appelante ne spécifiant pas en quoi elle critique le jugement avant dire droit du 13 janvier 2003, il y a lieu de le confirmer par adoption des motifs des juges de première instance.

Le jugement du 14 juillet 2003.

L'appelante fait grief aux juges du premier degré d'avoir déclaré abusif le licenciement de **A.)**, d'avoir écarté le témoignage de **B.)** après l'avoir entendu comme témoin et d'avoir décidé qu'elle n'avait pas rapporté la preuve des faits à laquelle elle avait été admise.

a) Le témoignage de **B.)**.

L'appelante critique la décision des juges de première instance dans la mesure où ils ont écarté le témoignage de **B.)** au motif que ce dernier, en sa qualité d'administrateur-délégué représente la société en justice et doit être, de ce fait, considéré comme partie en cause.

Elle fait plaider que l'intimée était forclose après le jugement avant dire droit de soulever le moyen tiré de l'incapacité de témoigner de **B.)**, que les juges de première instance, après avoir entendu **B.)** en ses dépositions, n'ont plus pu écarter son témoignage et qu'enfin **B.)** ne serait pas partie au procès.

Contrairement à cet avis, l'intimée s'est valablement opposée lors de l'enquête principale du 18 mars 2003 à l'audition du témoin **B.)** au motif que ce dernier était administrateur-délégué et actionnaire majoritaire de la société anonyme **SOC1.)** devant le juge commissaire qui a joint l'incident au fond et les juges de première instance ont valablement pu trancher la question de l'incapacité de témoigner de **B.)** dans leur jugement du 14 juillet 2003. Il n'y a pas lieu de retenir tel que le prétend la partie appelante que les juges de première instance auraient accepté le témoignage de **B.)** dans leur jugement du 13 janvier 2003, étant donné qu' ils ne se sont prononcés que sur la seule pertinence de l'offre de preuve formulée par la société défenderesse.

Il est constant qu'**au moment de son audition**, le 18 mars 2003, **B.)** était administrateur-délégué de la société et actionnaire majoritaire (il détenait 1.200 actions sur 1.250).

Le détenteur de parts sociales d'une société ne peut être considéré comme se confondant en principe avec celle-ci, partie en cause, au point de perdre sa qualité de tiers requise pour pouvoir attester par écrit ou être entendu comme témoin, sauf le cas où il est établi que la personne morale se confond en fait avec celle dudit détenteur de parts qui en est le seul et vrai maître (cf. Cour d'appel, 1er décembre 1993,n° 10829 du rôle, inédit ; Cour

d'appel, 22 mars 1995, s.àr.l. Immo. / VV et HO, n°16123 du rôle, Bulletin des droits de l'homme, juillet 1995, n°4,page 151 ; Cour d'appel, 31 mai 1995, F LUXEMBOURG S.A. n° 10820 du rôle, Bulletin des droits de l'homme, juillet §997, n°7, page 243).

En l'espèce **B.)** était au moment de son audition comme témoin actionnaire largement majoritaire de la société dont il se dit lui-même. Cette qualité combinée à celle d'administrateur-délégué fait qu'il est à considérer comme partie à l'instance.

Il se dégage des considérations qui précèdent que le témoignage de **B.)** a été à juste titre écarté.

b) Le résultat de la mesure d'instruction.

C'est par une appréciation correcte des éléments de la cause et par de justes motifs que la Cour fait siens et qui répondent aux conclusions prises en appel que les juges de première instance ont retenu dans leur jugement du 14 juillet 2003 que l'appelante n'avait pas rapporté la preuve des faits à laquelle elle avait été admise et n'avait pas pu établir le caractère justifié du licenciement du 23 octobre 2001. Il y a dès lors lieu de confirmer le jugement entrepris, en ce que le licenciement ainsi intervenu est à qualifier d'acte économiquement et socialement anormal et partant abusif.

Les pièces versées en cause par l'appelante, n'établissent pas, tel qu'elle le prétend, le contraire.

C'est à tort que la société appelante critique la décision des juges de première instance pour n'avoir dit mot d'une prétendue offre de preuve par expertise par elle formulé en première instance. Elle n'établit en effet pas avoir formulée cette offre de preuve en première instance, sa note de plaidoiries contenant une offre de preuve par expertise, datée au 30 juin 2003 et se trouvant au dossier « Procédure » de l'appelante ne prouvant pas qu'elle ait été effectivement remise au tribunal de travail.

Quant à l'offre de preuve par expertise formulée en instance d'appel, elle est à rejeter au motif que l'expertise judiciaire n'est qu'une mesure d'instruction destinée à fournir, en vue de la solution d'un litige, des renseignements d'ordre technique que le juge ne peut se procurer lui-même et qui ne peuvent s'obtenir qu'avec le concours d'un spécialiste dans une science, un art ou un métier.

En l'espèce l'assistance d'un expert n'étant pas requise, l'offre de preuve par expertise est à déclarer irrecevable.

L'appelante réitère en instance d'appel son offre de preuve par témoins admise en première instance pour faire entendre deux nouveaux témoins.

Cette offre de preuve est à rejeter, dès lors qu'une partie ne saurait être admise à demander à la juridiction d'appel de réitérer une mesure d'instruction qui a manqué de produire le résultat escompté en première instance et faire appel à de nouveaux témoins, sauf à expliquer qu'elle n'était pas en mesure de les appeler à l'enquête tenue en première instance. Tel n'est pas le cas en l'espèce.

L'appel incident.

A.) relève appel incident dans la mesure où les juges de première instance ont limité la période de référence pour la détermination de son préjudice matériel à 6 mois et ont fixé à 2.000 € l'indemnisation de son préjudice moral.

Contrairement à l'opinion de l'intimée, les juges de première instance ont correctement fixé la période de référence, compte tenu de tous les éléments de la cause, y compris ceux avancés par l'intimée relatifs à son âge au moment du licenciement et à ses efforts particuliers pour retrouver un nouvel emploi, à 6 mois à partir de l'expiration des relations de travail, 31 décembre 2001.

Les juges de première instance ont correctement calculé, compte tenu des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard, le préjudice matériel subi par l'intimée du fait de son licenciement abusif.

Ils ont encore correctement évalué sur base des éléments de la cause le préjudice moral qu'elle a subi et alloué à bon droit à l'intimée de ce chef le montant de 2.000 €.

Le recours de l'ETAT

Eu égard à la décision à intervenir quant au préjudice matériel de l'intimée, il y a lieu de déclarer non fondé l'appel incident de l'ETAT et de confirmer la décision de première instance en ce qu'elle a condamné la partie appelante à rembourser à l'ETAT la somme de 18.497,48 €.

Les indemnités de procédure.

Par adoption des motifs des juges de première instance, il y a lieu de confirmer l'allocation à **A.)** d'une indemnité de procédure de 500 €.

Eu égard à la décision à intervenir quant aux frais et dépens de l'instance d'appel, les parties **SOC1.)** S.A et **A.)** sont à débouter de leurs demandes

respectives basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile pour l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS:

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat de la mise en état, le représentant du ministère public entendu,

reçoit les appels principal et incidents ;

les dit non fondés et **confirme** les jugements entrepris;

déboute la société anonyme **SOC1.)** S.A. et **A.)** de leurs demandes respectives basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile ;

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel, les impose pour moitié à la société anonyme **SOC1.)** S.A. et pour moitié à **A.)** et en ordonne la distraction au profit de Maître Pierre Bermes, avocat constitué, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Madame le président de chambre Marie-Jeanne HAVE, en présence du greffier Paul WAGNER.