Exempt- appel en matière de droit du travail

Audience publique du jeudi vingt et un octobre deux mille quatre.

Numéro 28471 du rôle.

Composition:

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

Entre:

A.), actuellement sans emploi, demeurant à L-(…), (…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Camille FABER de Luxembourg du 3 décembre 2003,

comparant par Maître Eyal GRUMBERG, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

la société à responsabilité limitée SOC1.) s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-(…), (…), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

intimée aux fins du prédit exploit FABER,

comparant par Maître Gérard TURPEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Saisi le 5 décembre 2001 et le 31 janvier 2002 par **A.)**, au service de la société à responsabilité limitée **SOC1.)** depuis le 19 octobre 1999 et s'estimant abusivement licenciée le 22 novembre 2001 oralement et avec effet immédiat, sinon avec préavis par lettre du 22 novembre 2001, d'une demande en paiement de diverses indemnités, le tribunal du travail de Luxembourg a, par jugement du 8 novembre 2002:

- reçu la demande en la pure forme ;

- ordonné la jonction des affaires ;

- mis hors cause l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi ;

- avant tout autre progrès en cause, admis la société à responsabilité limitée **SOC1.)** à prouver par l'audition de témoins les faits invoqués à l'appui du licenciement avec préavis.

Par un jugement subséquent du 24 octobre 2003, le tribunal du travail, appréciant le résultat de la mesure d'instruction ordonnée, a dit que le licenciement avec préavis du 22 novembre 2001 est régulier, condamné la société à responsabilité limitée **SOC1.)** à payer à **A.)** la somme de 538,98 € à titre d'indemnité compensatoire pour congé non pris, cette somme avec les intérêts légaux à partir du 31 janvier 2002, jour de la demande jusqu'à solde et débouté **A.)** des autres volets de sa demande avec charge des dépens.

De ces deux décisions, **A.)** a régulièrement relevé appel suivant exploit du 3 décembre 2003.

L'appelante demande à la Cour, par réformation du jugement entrepris, de déclarer abusif son licenciement intervenu le 22 novembre 2001 et de condamner la partie intimée à lui payer le montant de 9.720 €, dont 1000 € à titre de réparation de son préjudice matériel, 8.676 € à titre de réparation de son préjudice moral et 44,82 € à titre d'arriérés de salaire avec les intérêts légaux à partir de l'introduction de la demande en justice jusqu'à solde.

Elle réclame encore l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.000 €.

La partie intimée conclut à la confirmation des dispositions du jugement entreprises par l'appelante et relève appel incident dans la mesure où le tribunal du travail a alloué à l'appelante une indemnité compensatoire pour congé non pris et écarté les témoignages de **T1.)** et de **T2.)**.

Elle réclame à son tour le paiement d'une indemnité de procédure de 1.500 €.

L'appel principal.

Tout comme en première instance, **A.)** fait plaider que le 22 novembre 2001 elle a été licenciée oralement et avec effet immédiat.

C'est à juste titre que les juges de première instance ont retenu qu'il incombe au salarié de rapporter la preuve du congédiement oral avec effet immédiat qu'il allègue.

La salariée étant restée en défaut d'offrir en preuve son licenciement oral, ses affirmations y relatives restent en l'absence du moindre élément probant à l'état de pures allégations.

La partie intimée fait plaider qu'elle n'avait pas licencié sa salariée oralement et avec effet immédiat, mais qu'elle avait procédé le 22 novembre 2001 à une mise à pied conservatoire suivie d'un licenciement avec préavis.

Aux termes de l'article 27 (4) figurant sous le chapitre 5 intitulé « La résiliation pour motif grave » de la loi sur le contrat de travail l'employeur peut prononcer avec effet immédiat et sans autre forme la mise à pied conservatoire du salarié avec maintien des salaires, traitements, indemnités et autres avantages jusqu'au jour de la notification du licenciement conformément au paragraphe (3) qui précède.

Or l'article 27(3) dispose que « La notification de la résiliation immédiate pour motif grave doit être effectuée au moyen d'une lettre recommandée à la poste énonçant avec précision le ou les faits reprochés au salarié et les circonstances qui sont de nature à leur attribuer le caractère d'un motif grave (…) ».

L'employeur ayant prononcé une mise à pied conservatoire n'a dès lors d'autre choix, au cas où il décide de résilier le contrat de travail, que de licencier le salarié avec effet immédiat.

Il s'en suit que le licenciement avec préavis intervenu le 22 novembre 2001, contraire à la loi, est, par réformation des jugements entrepris, à déclarer abusif.

A.) réclame en instance d'appel l'allocation d'une indemnité pour dommage matériel de 1.000 € et pour dommage moral de 8.676 €.

Elle reste cependant en défaut de fournir à la Cour le moindre renseignement relatif à sa situation personnelle depuis le licenciement et de justifier avoir fait le moindre effort pour retrouver un nouvel emploi, de sorte qu'il y a lieu de déclarer sa demande en réparation des préjudices matériel et moral non fondée pour défaut de preuve tant du prétendu dommage que de la relation causale entre ce dernier et le licenciement abusif.

En ce qui concerne la demande en paiement d'arriérés de salaire, c'est à juste titre que les juges de première instance l'ont rejetée, l'appelante n'ayant pas justifié le montant réclamé de 44,82 €.

L'appel incident.

La société intimée interjette appel incident et demande à voir débouter l'appelante de sa demande en paiement d'une indemnité compensatoire pour congé non pris pour la période du 1er janvier 2001 au 31 janvier 2002 et à voir prendre en considération les témoignages de **T1.)** et de **T2.)** entendus lors de l'enquête.

Cet appel incident est irrecevable en ce qui concerne la disposition ayant écarté lesdits témoignages pour être dirigé contre un motif du jugement entrepris du 24 octobre 2003.

Quant à la demande en paiement d'une indemnité compensatoire pour congé non pris, l'intimée soulève la prescription découlant de l'article 9 alinéa 1er de la loi du 22 avril 1966 portant réglementation uniforme du congé annuel payé des salariés du secteur privé.

Contrairement à l'avis de l'appelante, le moyen tiré de la prescription du congé de l'année 2001 constitue un moyen de défense au fond et peut être invoqué en tout état de cause et également en instance d'appel.

Le salarié, même licencié avec préavis, doit prendre son congé au cours de l'année de calendrier, conformément à l'article 9, alinéa 1er de la loi du 22 avril 1966 sur le congé, afin d'en éviter la prescription, sauf à en obtenir le report conformément à l'article 10, alinéa 1er de la même loi, auquel cas il doit le prendre jusqu'au 31 mars de l'année qui suit.

En l'espèce **A.)** n'a pas rapporté la preuve que son congé pour l'année 2001 ait été reporté à l'année suivante, de sorte que sa demande en paiement d'une indemnité compensatoire afférente n'est pas fondée, son droit au congé ayant été prescrit au jour du dépôt de la demande.

Quant au congé non prescrit du mois de janvier 2002, l'appelante ne précise pas le montant réclamé de ce chef, de sorte que sa demande afférente est également à rejeter.

Les indemnités de procédure.

Au vu de l'issue du litige, il ne paraît pas inéquitable de laisser l'intégralité des débours non compris dans les dépens à charge de chacune des parties, de sorte qu'elles sont à débouter de leurs demandes respectives en allocation d'une indemnité de procédure.

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 en ses conclusions,

reçoit l'appel principal ;

déclare l'appel incident irrecevable pour autant qu'il vise le motif du jugement du 24 octobre 2003 ayant écarté le témoignage des gérants de la société intimée;

le reçoit pour le surplus ;

dit les appels fondés;

réformant :

dit que le licenciement avec préavis intervenu le 22 novembre 2001 est abusif;

déboute **A.)** de sa demande en paiement de dommages-intérêts pour préjudices matériel et moral, d'arriérés de salaire et d'une indemnité compensatoire pour congé non pris ;

rejette les demandes respectives des parties en obtention d'une indemnité de procédure ;

condamne **A.)** à tous les frais et dépens des deux instances et ordonne la distraction de ceux de l'instance d'appel au profit de Maître Gérard Turpel, avocat constitué, sur ses affirmations de droit.