Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du quatorze juin deux mille douze

Numéro 37679 du rôle.

Composition:

Monique BETZ, président de chambre;
Astrid MAAS, premier conseiller;
Roger LINDEN, premier conseiller;
Paul WAGNER, greffier.

Entre:

W.), ouvrier, demeurant à L-(…),

appelant aux termes d'un exploit des huissiers de justice Gilbert RUKAVINA et Carlos CALVO de Diekirch et de Luxembourg des 28 juin et 1er juillet 2011,

comparant par Maître Véronique STOFFEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

1) la société à responsabilité limitée SOC.1.) 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 RUKAVINA,

comparant par Maître Pol URBANY, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch,

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, demeurant à L-2763 Luxembourg, 26, rue Sainte Zithe,

intimé aux fins du prédit exploit CALVO,

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

LA COUR D'APPEL:

Par requête déposée le 11 mai 2006, W.) a fait convoquer son ancien employeur la société à responsabilité limitée SOC.1.) devant le tribunal du travail de Luxembourg aux fins de s'y entendre déclarer abusif son licenciement avec effet immédiat du 13 avril 2006 et condamner à lui payer un préjudice matériel de 10.000 € et un préjudice moral de 8.000 € ainsi que diverses autres indemnités *pour mémoire* et une indemnité de procédure de 1.000 €. Par même requête il a mis en intervention l'Etat du Grand-duché de Luxembourg, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi.

Par jugement du 17 mars 2011, le tribunal du travail a déclaré régulier le licenciement, non fondées les demandes en paiement de dommages et intérêts et irrecevables les demandes formulées *pour mémoire* et W.) a été condamné à rembourser à l'Etat agissant ès qualités la somme de 5.443,01 € du chef d'indemnités de chômage. La demande reconventionnelle de l'Etat en paiement de dommages et intérêts pour procédure vexatoire et abusive a été rejetée de même que les demandes en paiement d'indemnités de procédure formulées de part et d'autre.

Par exploits séparés du 28 juin et 1ier juillet 2011, W.) a régulièrement interjeté appel contre ce jugement, demandant, par réformation, à la Cour de déclarer le licenciement abusif et de lui allouer le montant de 20.934 € à titre d'indemnisation, formulant à toutes fins utiles une offre de preuve par témoins et réclamant une indemnité de procédure de 1.000 € pour l'instance d'appel.

La société SOC.1.) conclut au rejet de l'offre de preuve et à la confirmation du jugement entrepris et demande une indemnité de procédure de 1.500 € pour l'instance d'appel.

L'Etat agissant ès qualités réitère sa demande en remboursement des indemnités de chômage pour le montant de 5.433,01 €.

Engagé suivant contrat de contrat de travail à durée indéterminée du 27 juillet 2005 par la société SOC.1.) en qualité de main d'œuvre, W.) a été licencié avec effet immédiat par lettre recommandée du 13 avril 2006, l'employeur lui reprochant son absence injustifiée depuis le 2 avril 2006.

Il se dégage des pièces produites en cause que W.) a été en état d'incapacité de travail médicalement constatée du 28 mars au 1ier avril 2006 inclus. Celui-ci ne conteste pas ne pas avoir repris son travail le 2 avril 2006 mais expose que, ne se sentant pas encore tout à fait rétabli pour reprendre son travail, il aurait téléphoné à l'employeur pour lui demander des jours de congé et celui-ci lui aurait accordé deux semaines de congé à partir du 2 avril 2006.

Les premiers juges ont correctement retenu que la présence au lieu de travail constitue pour le salarié une obligation de résultat et qu'il appartient à celui-ci de prouver qu'il avait sollicité et obtenu au préalable l'autorisation de son employeur pour pouvoir s'absenter.

Si c'est à bon droit que les premiers juges ont rejeté l'offre de preuve formulée en première instance pour défaut de pertinence, celle-ci manquant de précision, l'offre de preuve formulée en instance d'appel par W.) n'encourt plus cette critique dans la mesure où elle tend à établir que celui-ci aurait téléphoné le 3 avril 2006 entre 8 et 9 heures du matin à l'employeur B.) afin de lui demander de lui accorder un congé de deux semaines à partir du 3 avril 2006 et que B.) lui aurait accordé ce congé.

Il n'y a notamment pas lieu de l'écarter, comme l'ont fait les premiers juges, au motif que les faits offerts en preuve seraient d'ores-et-déjà contredits par trois attestations testimoniales versées par l'employeur desquelles il résulterait que toute demande de congé des salariés de la société SOC.1.) devrait être faite par écrit moyennant un formulaire « *demande de congé* » et dont il découlerait en outre que W.) n'avait pas téléphoné à la société employeuse le 1ier avril 2006 comme il le prétendrait.

La preuve contraire est en effet toujours de droit et le principe de l'égalité des armes implique l'obligation d'offrir à chaque partie la possibilité de présenter sa cause y compris ses preuves.

La charge de la preuve de la cause justificative de son absence à son poste de travail incombant à W.) il convient avant tout autre progrès en cause de l'admettre à l'offre de preuve plus amplement précisée dans le dispositif du présent arrêt.

L'article 403 du nouveau code de procédure civile autorisant le juge de procéder par voie d'enquête à l'audition de l'auteur d'une attestation, les témoins attestateurs seront entendus sur le fait offert en preuve par W.) dans le cadre de la contre-enquête.

PAR CES MOTIFS:

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

reçoit l'appel ;

avant tout autre progrès en cause :

admet W.) à prouver par l'audition du témoin T.1.)

les faits suivants :

« *le 3 avril 2006, entre 8 et 9 heures du matin, Monsieur W.) a contacté par téléphone Monsieur B.), patron de l'entreprise SOC.1.) afin de lui demander de lui accorder un congé de deux semaines à partir du 3 avril 2006.*

Cet entretien s'est déroulé entièrement en présence de Madame T.1.).

Monsieur B.) a accordé à W.) un congé de deux semaines »

ordonne à Maître Véronique STOFFEL de déposer l'adresse du témoin T.1.) au plus tard le 30 juin 2012 au greffe de la huitième chambre de la Cour d'appel ;

contre-preuve réservée;

fixe **l'enquête** au **mardi, 9 octobre 2012 à 09.00 heures,**

fixe **la contre-enquête** lors de laquelle seront entendus les témoins attestateurs :

1) Monsieur T.2.), demeurant à L-(…),
2) Madame T.3.), demeurant à L-(…),
3) Monsieur T.4.), demeurant à L-(…),

au **mardi, 6 novembre 2012 à 09.00 heures**

chaque fois dans la **salle des enquêtes numéro CR.4.28**, dans les locaux de la Cour supérieure de justice à Luxembourg, Cité judiciaire, Bâtiment CR, Plateau du Saint Esprit à L-2080 Luxembourg;

commet de ce devoir d'instruction Madame le conseiller Astrid MAAS;

déclare l'arrêt commun à l'Etat du Grand duché de Luxembourg pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi ;

réserve aux parties tous autres droits, moyens et actions et les frais.