Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du quatre octobre deux mille douze

Numéros 35877 et 36094 du rôle.

Composition:

Monique BETZ, président de chambre;
Astrid MAAS, premier conseiller;
Roger LINDEN, premier conseiller;
Alain BERNARD, greffier.

Entre:

S., demeurant à L-(…),

appelant aux termes des exploits des huissiers de justice Tom NILLES d'Esch-sur-Alzette du 23 décembre 2009 et Yves TAPELLA d'Esch-sur-Alzette du 21 avril 2010,

comparant par Maître Charles KAUFHOLD, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

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

intimée aux fins des prédits exploits Tom NILLES et Yves TAPELLA,

comparant par Maître Jean-Jacques LORANG, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Par requête déposée le 3 décembre 2007, S. a fait convoquer la société à responsabilité limitée G. devant le tribunal du travail de Luxembourg pour s'entendre condamner à lui payer la somme de 69.126,25 € + p.m. du chef du préjudice subi suite à son licenciement qu'il qualifie d'abusif.

Par jugement rendu le 6 novembre 2009, la demande en dommages-intérêts a été déclarée irrecevable sur base de l'article L.124-11 (2) du Code du travail. S. a été débouté de sa demande en paiement d'un complément d'indemnité de départ. En ce quoi concerne la demande en paiement d'une indemnité pour congé non pris, une mesure d'instruction a été ordonnée.

De ce jugement, S. a relevé appel par exploit d'huissier du 23 décembre 2009.

S. expose qu'il était aux services de l'intimée depuis 1983 et qu'il s'est vu notifier son licenciement avec préavis le 1er septembre 2006. Suite à sa demande de communication des motifs, il a eu la lettre de motivation le 17 octobre 2006. Il soutient avoir contesté les motifs par courrier du 7 décembre 2006.

Les premiers juges ont dit « *que la lettre du 7 décembre 2006 ne constitue pas une réclamation valable au sens de l'article L.124-11(2) du Code du travail dans la mesure où elle ne contient pas de façon claire et précise une contestation en ce qui concerne la validité du licenciement tant dans sa forme que sur le fond*. »

Ils en ont déduit qu'elle n'a pas interrompu le délai de forclusion de l'action en dommages-intérêts pour licenciement abusif. Par conséquent cette action a été irrecevable.

Dans son acte d'appel, S. soutient que sa lettre du 7 décembre 2006 constitue une réclamation au sens de l'article L.124-11 (2) du Code du travail et qu'elle a interrompu le délai de forclusion de 3 mois et a fait courir un nouveau délai d'un an.

La lettre litigieuse est de la teneur suivante : « *Votre lettre du 17 octobre 2006 a retenu toute mon attention. Je réclame d'ores et déjà des dommages-intérêts pour licenciement abusif*. »

Cette lettre constitue une réclamation au sens de l'article L.124-11 (2) du Code du travail, alors qu'elle indique clairement que S. considère son licenciement abusif et qu'il réclame des dommages-intérêts de ce chef.

Cette lettre du 7 décembre 2006 ayant fait courir un nouveau délai d'un an, la requête déposée le 3 décembre 2007 est recevable par réformation de la décision entreprise.

Il y a lieu à évocation dans le cas où un jugement définitif est réformé soit pour vice de forme, soit pour toute autre cause. L'expression « jugements définitifs » comprend les jugements qui, sans être interlocutoires, statuent sur un incident

de procédure ou sur une exception, mais sans trancher le fond. En cas de réformation d'un tel jugement, il y lieu à évocation (Cour 18.12.1962 Pas. 19 p.17).

I. Quant à la demande en dommages-intérêts pour licenciement abusif

L'appelant conteste d'abord le descriptif de ses fonctions telles que présentées dans la lettre de motivation et affirme que la tenue de comptabilité, l'établissement des bilans et des fiches de salaires ont toujours été effectués par la fiduciaire A..

Il résulte d'un fax de A. à S. du 20 septembre 2005 que celle-ci lui a soumis le projet des comptes annuels au 31 décembre 2004 pour approbation et qu'elle a demandé le listing TVA en vue de préparer les déclarations TVA.

Il se dégage également des pièces du dossier que S. signait les fiches de congé et qu'il disposait de la signature sur les comptes bancaires.

Par conséquent, il est mal venu soutenir que le descriptif de ses fonctions dans la lettre de licenciement est inexact.

L'appelant soutient encore que les motifs manquent de précision.

La lettre du 17 octobre 2006 contient un certain nombre de griefs.

Abstraction faite que certains reproches manquent de précision, il y a lieu d'analyser uniquement le bien-fondé des motifs énoncés de façon précise.

Ainsi, il est fait grief à S. d'avoir remboursé un prêt qu'il avait fait à l'entreprise en prélevant l'argent sur le compte de la société sans autorisation du gérant. Le motif est libellé de façon détaillée met précise pour permettre à la Cour de vérifier son exactitude et à S. de fournir la preuve contraire.

Il résulte des pièces versées en cause, que S. a accordé, en date du 1er octobre 2004, un prêt de 45.375 € à l'intimée. Il était stipulé qu'il serait remboursé par soixante mensualités de 800 €. Le 31.12.2004, la somme de 2.400 €, représentant les trois premières mensualités, a été payée. Le 3.1.2005 S. a effectué pour le compte de la société un paiement de 16.000 €.

L'appelant est mal venu de soutenir que le remboursement de 16.000 € correspondait au plan de remboursement. Ledit paiement a été fait en violation des dispositions du contrat de prêt. En outre, il n'y avait aucun retard de paiement, puisque les trois premières mensualités ont été réglées le 31.12.2004.

C'est encore à tort que S. soutient que la société ne veut pas honorer sa dette envers lui, étant donné qu'il résulte des pièces versées que le montant convenu de 800 € a été payé tous les mois comme stipulé au contrat.

L'affirmation de S. qu'il a agi dans d l'intérêt de la société en procédant à son remboursement anticipé est contesté par l'intimée qui affirme qu'elle a subi un préjudice du fait que dans sa trésorerie du mois de janvier 2005, 16.000 € étaient prélevés au lieu des 800 €.

S. fait encore valoir qu'il s'agit d'un prêt entre actionnaires et non d'un prêt entre employeur et salarié, de sorte que le remboursement anticipé de la somme de 16.000 € ne saurait justifier un licenciement.

S'il est vrai que l'appelant est actionnaire de la société, il a cependant effectué le paiement en sa qualité de salarié qui disposait de la signature sur les comptes. Il est en défaut de prouver que le gérant l'avait autorisé à effectuer un virement de 16.000 € à son profit.

De tels agissements sont de nature à ébranler définitivement et irrémédiablement la confiance de l'employeur en son salarié et justifient son licenciement avec préavis. Par conséquent, il est superfétatoire d'analyser en encore les autres griefs. Il s'ensuit que l'appelant doit être débouté de sa demande en dommages-intérêts.

II. Quant à la demande en allocation d'un complément de l'indemnité de départ

S. soutient qu'il a une ancienneté remontant à 1983. La société G. a été constituée en 2003. Etant donné qu'il n'y a pas de contrat de travail écrit, c'est à juste titre que les premiers juges ont dit que la charge de la preuve de ses allégations incombe au salarié.

L'appelant S. fait valoir que l'employeur lui a payé une indemnité de départ de trois mois et que de ce fait il reconnaîtrait une ancienneté au-delà de la date de constitution de la société en 2003.

L'intimée conclut à la confirmation de la décision sur ce point.

L'appelant étant toujours en défaut de prouver le bien-fondé de ses prétentions, il y a lieu de confirmer la décision entreprise par adoption des motifs des premiers juges.

III. Quant à l'indemnité pour congé non pris

Dans le jugement du 6 novembre 2009, les premiers juges ont admis l'employeur à prouver par attestations que S. avait pris en tout d'ores et déjà 30,5 jours de congé en 2006.

Suite à la mesure d'instruction ordonnée, les premiers juges ont rejeté la demande de S. dans un jugement du 5 mars 2010.

S. a relevé appel de ce jugement par exploit d'huissier du 21 avril 2010.

Il reproche aux premiers juges d'avoir retenu que l'intimée a rapporté la preuve qu'il s'était accordé l'ensemble du congé auquel il avait droit pour l'année 2006. D'après l'appelante, le ivre de congé indiquerait qu'il avait encore droit à 17 jours de congé non pris au 9 octobre 2006.

Il conclut, en outre, à se voir indemniser pour le congé non pris pendant la période de préavis. L'intimée s'oppose à cette demande en soutenant qu'il s'agit d'une demande nouvelle en appel. Ce moyen n'est pas fondé, étant donné que dans sa requête introductive d'instance, S. n'a pas limité sa demande, mais sollicite une indemnité compensatrice pour congés non pris sans indication de détail.

Il est constant en cause que l'appelant établissait les fiches de congé pour tous les salariés de l'entreprise.

L'intimée a versé les différentes fiches signées par l'appelant. Aucune fiche n'est versée au nom de l'appelant. Il invoque un « récapitulatif des congés », daté du 9.10.2006, d'après lequel, il aurait eu droit à 17 jours de congé.

A cette pièce, l'employeur oppose un tableau établi par e gérant de la société qui indique que l'appelant aurait bénéficié de janvier à août 2006 de 30,5 jours de congé.

En ce qui concerne les attestations versées par l'employeur, le témoin Bourgeois déclare qu'il n'avait pas connaissance du congé pris ou restant dû de S.. Quant au témoin M., elle relate qu'elle croit que l'appelant a pris tous ses congés, sans cependant pouvoir fournir des indications précises.

L'attestation de R. n'est pas pertinente, puisqu'elle ne concerne qu'une journée, à savoir le 19.1.2006 et repose en plus sur des ouï-dire.

Le raisonnement de l'intimée à vouloir démontrer une relation entre certains prélèvements et la prise de congé subséquente ne peut être retenu, les extraits bancaires ne pouvant faire preuve du lien avec un éventuel congé.

La demande en communication de pièces doit également être rejetée pour les mêmes motifs.

L'employeur étant en défaut de prouver l'inexactitude du récapitulatif des congés, il faut retenir que l'appelant avait encore droit à 17 jours jusqu'au 31.12.2006. Son préavis ayant expiré fin février, il peut prétendre encore à 4,16 jours de congé pour 2007. L'indemnité pour congé non pris s'élève à 21,16 x 8 = 169,28 heures x 17,0043 = 2.878,48 €.

Le jugement du 5 mars 2010 doit partant être réformé.

Les deux parties concluent à l'allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau code de procédure civile. Ces demandes doivent être rejetées en l'absence de preuve d'iniquité.

PAR CES MOTIFS

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

reçoit les appels,

quant à l'appel dirigé contre le jugement du 6 novembre 2009

par réformation

dit la demande en dommages-intérêts recevable,

la déclare cependant non fondée,

pour le surplus, confirme la décision entreprise,

quant à l'appel dirigé contre le jugement du 5 mars 2010

le déclare partiellement fondé,

par réformation

condamne l'intimée à payer à l'appelant la somme de 2.878,48 € avec les intérêts légaux à partir du 3 décembre 2007 jusqu'à solde,

dit non fondées les demandes basées sur l'article 240 du Nouveau code de procédure civile,

fait masse des frais et dépens des deux instances et les impose pour moitié à l'appelant et pour moitié à l'intimée.