Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du quatre juillet deux mille treize.

Numéro 36550 du rôle

Présents:

Carlo HEYARD, président de chambre,
Ria LUTZ, premier conseiller,
Théa HARLES-WALCH, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

A, demeurant à GB-(…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Gilles HOFFMANN, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg, du 11 août 2010,

comparant par Maître François TURK, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

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

intimée aux fins du susdit exploit HOFFMANN,

comparant par Maître Nora B. GAERTNER, 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 HOFFMANN,

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

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 7 mars 2013.

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

Par arrêt du 8 mars 2012 la Cour, en présence des déclarations du témoin C contraires à celles du témoin D a, avant tout autre progrès en cause, ordonné la confrontation des deux témoins, confrontation qui a eu lieu le 25 avril 2012.

Avant d'analyser le résultat de la prédite mesure d'instruction, il y a lieu de rappeler les rétroactes procéduraux.

A qui travaillait pour la société B sàrl en tant que chef cuisinier à été licencié dans un premier temps avec préavis le 21 décembre 2007 et dans un second temps le 18 janvier 2008 avec effet immédiat pour absence injustifiée depuis le 8 janvier 2008.

Se prévalant du caractère abusif de ses licenciements, le salarié a saisi le tribunal du travail aux fins de se voir indemniser des préjudices subis.

Par son jugement du 20 janvier 2010, le tribunal du travail a tout d'abord analysé la légitimité du licenciement avec effet immédiat et ordonné l'audition des témoins ; il a ensuite par jugement du 28 juin 2010 déclaré le licenciement avec effet immédiat régulier alors que le salarié n'a pas fait la preuve du caractère justifié de son absence de 10 jours; il a encore, concernant le licenciement avec préavis décidé que « *même à supposé abusif ce licenciement, le salarié n'a pas pu subir de préjudice matériel ce de ce chef, dans la mesure où il a touché son salaire jusqu'au 18 janvier 2008, date du deuxième licenciement, ni de préjudice moral* », de sorte qu'il s'est abstenu d'en analyser la validité et a débouté le salarié de toutes ses demandes.

A a régulièrement relevé appel du jugement du 28 juin 2010 par acte d'huissier du 11 août 2011 concluant à la réformation du jugement précité. La Cour saisie du recours a, comme indiqué ci-avant, procédé à la confrontation des deux témoins, C également salarié de la société B, et qui était la personne habilitée par l'employeur à autoriser les salariés à prendre leurs congés et D étant un des cuisiniers qui s'est retrouvé seul dans le cuisine suite au départ en congé de A.

La confrontation du 25 avril 2012 a permis de savoir qu'il n'y avait aucun système formel imposé par l'employeur concernant l'octroi des congés au sein de la société B sàrl ; qu'il incombait au chef de cuisine qui a l'époque litigieuse était le témoin C d'« autoriser » les congés demandés oralement par les autres salariés de la cuisine, congés qui étaient en principe toujours accordés à la condition que les cuisiniers s'arrangent entres eux et qu'il y ait toujours au moins deux cuisiniers présents dans la cuisine.

Alors que le témoin C, qui a d'ailleurs également été licencié en raison de ce problème de congé, a précisé ne plus se rappeler exactement des faits remontant à 2007, le témoin D a été très précis dans ses déclarations pour confirmer que le salarié n'avait pas été autorisé par le chef de cuisine à prendre trois semaines de congé suite à la naissance de son troisième enfant, alors que ce congé perturbait l'organisation de la cuisine dans laquelle le témoin se retrouvait tout seul.

La Cour en déduit, à l'instar du tribunal du travail, que l'absence de A pendant 10 jours était non autorisée et injustifiée et constituait partant un motif grave de licenciement sans préavis, de sorte que le jugement entrepris est à confirmer en ce qu'il a déclaré le licenciement avec effet immédiat régulier et justifié et débouté A de ses demandes indemnitaires.

Comme le tribunal du travail a pris une décision sur le fond concernant la régularité du licenciement avec préavis, décision qui fait l'objet de l'appel formé par le salarié, la Cour est également saisie de la question de la régularité de ce licenciement avec préavis prononcé le 21 décembre 2007, de sorte qu'il n'y a pas lieu, comme le sollicite l'intimée de renvoyer l'affaire devant les juges du premier degré.

Concernant le licenciement avec préavis dont la validité devrait en principe également être toisée dans la mesure où, en présence de deux licenciements consécutifs comme en l'espèce, chacun des licenciements intervenus est en principe susceptible d'avoir causé un préjudice spécifique, la Cour retient, par adoption des motifs du tribunal du travail, qu'il n'y a cependant pas lieu d'analyser le caractère justifié ou abusif du licenciement avec préavis intervenu le 21 décembre 2007 alors que le salarié n'a pu subir ni dommage matériel ni moral de ce chef, dès lors qu'il a reçu son salaire jusqu'au jour du deuxième licenciement déclaré régulier et justifié.

Par adoption des motifs du tribunal du travail la demande de l'Etat pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi est à déclarée fondée pour un montant de 10.761,41 euros en tant que dirigée contre le salarié.

Le jugement entrepris est partant à confirmer dans son intégralité.

Le salarié est à débouter de ses demandes en paiement d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du NCPC tant pour la première instance que pour l'instance d'appel au vu du de l'issue négative du litige pour lui.

La société B sàrl réclame une indemnité de procédure de 3.000 euros pour l'instance d'appel sur base de l'article 240 du NCPC.

N'ayant pas établi en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge les frais non compris dans les dépens, sa demande afférente est 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,

vidant l'arrêt de la Cour d'appel du 8 mars 2012,

dit l'appel non fondé,

confirme le jugement du 28 juin 2010 dans toute sa teneur,

rejette les demandes respectives des parties basées sur l'article 240 du NCPC,

condamne A aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Nora B. GAERTNER qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.