Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du sept avril deux mille onze

Numéro 35769 du rôle.

Composition:

Astrid MAAS, conseiller, président;
Roger LINDEN, conseiller;
Pierre CALMES, conseiller;
Paul WAGNER, greffier;

Entre:

la société à responsabilité limitée A, établie et ayant son siège social à L-, représentée par son gérant actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 4 janvier 2010,

comparant par Maître Alain GROSS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

B, ouvrier, demeurant à F-,

intimé aux fins du prédit exploit ENGEL,

comparant par Maître Richard STURM, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Par jugement du 15 décembre 2009, le tribunal du travail de Luxembourg a déclaré abusif le licenciement prononcé le 26 janvier 2007 par la société à responsabilité limitée A à l'encontre du salarié B et condamné cette dernière à lui payer du chef de différentes indemnités la somme totale de 14.797,40 € avec les intérêts légaux à compter du 16 novembre 2007. Il a ordonné l'exécution provisoire du jugement relativement aux condamnations prononcées du chef d'indemnité compensatoire de préavis (5.644.82 €) et de congé non pris (652,58 €). Il a condamné la société à payer au requérant une indemnité de procédure de 1.000 € et rejeté la même demande qu'elle avait dirigée contre ce dernier.

Par exploit d'huissier du 4 janvier 2010, la société A a interjeté appel contre le jugement en ce que le licenciement a été déclaré abusif, qu'elle a été condamnée du chef de licenciement abusif à verser au salarié une indemnité compensatoire pour préavis non respecté et pour jours de congé non pris, des dommages-intérêts du chef de dommage moral et une indemnité de procédure. Elle réclame une indemnité de procédure de 2.000 €.

L'intimé a soulevé l'irrecevabilité de l'appel, motif pris de ce qu'il n'aurait pas été touché par l'exploit d'appel. Il conclut au fond à la confirmation du jugement sur tous les points déférés à la Cour et sollicite une indemnité de procédure de 3.000 €.

Il ressort de l'exploit de signification dressé par l'huissier de justice français André Jacobs de Forbach qu'il s'est présenté le 16 janvier 2010 au domicile du salarié sis à F-, qu'il n'y a trouvé personne de sorte qu'il a laissé un avis de passage au domicile de l'intimé. L'officier public a déposé l'acte à signifier en original en son étude, une copie de ce dernier ayant été envoyée au plus tard le lendemain au domicile de l'intimé, le tout conformément aux articles 656 et 658 du CPC français. (farde de 4 pièces de Maître Alain Gross, numéro 1)

La signification effectuée, non autrement critiquée quant à sa validité par l'intimé, est régulière de sorte que le moyen d'irrecevabilité de l'appel est à écarter.

L'appel interjeté dans les formes et délai de la loi est recevable.

I. La régularité du licenciement

L'employeur reprochait dans la lettre de licenciement avec effet immédiat du 26 janvier 2007 à B d'avoir été absent du lieu de travail sans justificatif depuis le 23 janvier.

Le tribunal du travail a retenu que le salarié, qui ne contestait pas avoir été absent du lieu de travail depuis le 23 janvier 2007, produisait une télécopie adressée à l'employeur dans laquelle il avait, le 23 janvier, informé ce dernier qu'il prenait une semaine de « récupération » pour s'acheter une voiture. Constatant que l'employeur avait reçu cette télécopie alors pourtant qu'il avait contesté cette réception et qu'il ne s'était pas opposé à cette « demande de récupération », le tribunal en a déduit qu'il fallait admettre qu'il avait accordé le congé à son salarié de sorte que son absence était justifiée.

L'appelante continue de contester avoir réceptionné ce fax que son litismandataire se serait vu communiquer pour la première fois le 19 octobre 2009, soit deux ans après le dépôt de la requête, l'avocat du salarié n'ayant auparavant jamais fait état de cette pièce. Elle formule une offre de preuve par témoins tendant à établir que la société n'a pas été avertie de l'absence du salarié.

L'intimé fait valoir que l'employeur lui a retiré le 20 janvier 2007, sans explication, un véhicule de service qu'il avait toujours à sa disposition pour se déplacer en sa qualité de dépanneur de sorte qu'il s'est mis dès le 23 janvier à la recherche d'un véhicule, d'où le fax adressé à l'employeur à 08.50 heures. Il fait valoir avoir transmis la télécopie à l'employeur tel que cela résulterait du rapport de transmission au numéro 36 06 58 attribué à la société A. Il soutient que l'employeur, en ne s'opposant pas à la demande de congés, les lui a tacitement accordés. Il fait valoir en ordre subsidiaire qu'une absence de quatre jours non excusés ne constituerait pas une cause réelle et sérieuse de résiliation du contrat de travail avec effet immédiat.

L'employeur soutient en ordre subsidiaire que même à supposer qu'il ait réceptionné le fax, il aurait été mis devant le fait accompli puisque la demande de congé n'a été introduite qu'après que le salarié aurait déjà dû se présenter à son lieu de travail. Il admet qu'il avait, le 20 janvier 2007, retiré le camion au salarié étant donné que ce dernier l'utilisait abusivement à des fins privées, allant jusqu'à parcourir 200 km par jour.

L'intimé de répondre que la mise à disposition du véhicule, bien que non prévue dan son contrat de travail, était d'usage dans la société et que les salariés pouvaient utiliser le véhicule pour se rendre du domicile au siège de la société, l'intimé habitant à 113 km du siège de la société à Berchem.

La société conteste que les salariés eussent pu utiliser le véhicule de la société pour les trajets domicile-siège.

Discussion

Il est établi par le rapport de transmission tel que figurant au verso de l'original de la lettre adressée le 23 janvier 2007 par B à son employeur que ce dernier a réceptionné ladite lettre moyennant télécopie. Cette réception vaut information de ce dernier. L'offre de preuve par témoins présentée par la société et tendant à établir que l'employeur n'aurait pas été informé du contenu de ladite lettre est contredite par la preuve de la transmission et est partant à rejeter. Tout autre développement de la société quant à la production soit disant tardive de ladite lettre en cours de procès est sans pertinence.

Elle est parvenue à l'employeur le 23 janvier 2007 à 08.50 heures. Elle ne vaut pas, contrairement à ce que soutient l'intimé, demande de congé. Elle vaut *information* de l'employeur que le salarié prend une « semaine de récupération ». La lettre fait état de ce que « *pour raison de laisser le véhicule de service au dépôt, je prends 1 SEMAINE de récupération pour pouvoir m'acheter une voiture »*.

Même à supposer que la mise à disposition du véhicule eût été d'usage dans la société et que cette dernière eût toléré que le salarié utilisât le véhicule de service pour effectuer quotidiennement le trajet aller-retour de son domicile au siège de la société, long de plus de 200 kilomètres, - les parties n'ont pas informé la Cour sur le fait de savoir qui et dans quelle mesure prenait en charge les frais de carburant y afférents - la société était en droit, en l'absence de toute stipulation contractuelle en fixant les modalités, de retirer sans autre délai et préavis ledit véhicule au salarié, l'usage n'ayant consisté qu'en une simple tolérance révocable ad nutum.

N'ayant aucun droit à voir mettre à sa disposition un véhicule de service pour effectuer les trajets non professionnels, B devait certes, en raison du retrait immédiat de ce dernier, se mettre à la recherche d'un véhicule devant lui permettre d'effectuer les trajets aller-retour de son domicile au siège de la société.

Il ne lui appartenait cependant pas, tel que la société le fait valoir à bon droit, de placer cette dernière devant le fait accompli et de décider qu'il s'accorderait une « semaine de récupération » pour se mettre à la recherche d'un véhicule. Abstraction faite de ce qu'un tel délai est excessif au regard de sa finalité, il aurait appartenu à B de solliciter de la part de son employeur l'accord préalable de s'absenter de son lieu de travail, lequel employeur aurait pris sa décision au regard des besoins du service.

Imposer dans ces conditions à l'employeur l'obligation de se manifester auprès de son salarié pour lui faire part de son refus de lui accorder le congé, à défaut de quoi le salarié serait en droit de présumer l'accord implicite de l'employeur, revient à inverser le cours normal de toute demande de congé qui, une fois sollicité par le salarié, attend d'être avisée favorablement ou non par l'employeur.

Ce dernier n'est pas sérieusement contredit lorsqu'il soutient que l'intimé était le seul dépanneur chauffagiste de l'entreprise.

C'est partant à bon droit que l'appelante fait valoir que le salarié était absent du lieu de travail depuis le 23 janvier 2007 et que son absence de quatre jours au moment du licenciement constituait une circonstance grave rendant immédiatement et irrémédiablement impossible le maintien des relations de travail.

Le licenciement avec effet immédiat était partant justifié de sorte qu'il convient de réformer le jugement.

L'appelante est à décharger de la condamnation relative à l'indemnité compensatoire de préavis non respecté et aux dommages-intérêts du chef de la réparation du préjudice moral.

II. L'indemnité compensatoire pour congé non pris

Le jugement est encore à réformer en ce qu'il ressort de la fiche de salaire du mois de janvier 2007 (pièce 6 de la farde I de l'intimé) que l'employeur a tenu compte de la somme de 652,58 € à titre d'indemnité compensatoire pour jours de congé non pris. Ladite pièce, composée de deux pages renseigne sur la première page que le salarié a droit à un montant brut de 2.088,26 €, ce qui correspond à un montant net de 2.040,68 € (1.790,57+ 250,11), partant à un solde de 1.040,68 € compte tenu d'une avance de 1.000 € lui déjà réglée. La deuxième page ventile le montant brut de 2.088,26 € en ce qu'y est compris le montant de 652,58 € du chef de 40 heures de congé. L'employeur a réglé la somme de 1.040,68 € par virement bancaire du 8 février 2007 (farde de 4 pièces de Maître Gross, numéro 3).

Il convient enfin de décharger la société appelante du paiement de l'indemnité de procédure de 1.000 € auquel elle a été condamnée par le tribunal du travail.

Il y a lieu, par réformation, de déclarer fondée sa demande rejetée par ledit tribunal en allocation d'une indemnité de procédure à hauteur de 500 €, de même qu'il convient de lui allouer pour l'instance d'appel une indemnité de procédure de 800 €.

Au vu du sort réservé aux dépens, B n'a pas droit à une indemnité de procédure 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 chargé de la mise en état,

reçoit l'appel,

le dit fondé,

réformant :

dit régulier le licenciement avec effet immédiat du 26 janvier 2007,

relève la société à responsabilité limitée A de toutes les condamnations prononcées à sa charge en première instance,

condamne B à payer à la société à responsabilité limitée A une indemnité de procédure de 500 € pour la première instance et de 800 € pour l'instance d'appel,

fait masse des frais et dépens des deux instances et les impose dans leur intégralité à B et ordonne la distraction de ceux exposés en instance d'appel au profit de Maître Alain Gross, avocat constitué, sur ses affirmations de droit.

Lecture du présent arrêt a été faite à la susdite audience par Madame le conseiller Astrid MAAS, en présence de Monsieur le greffier Paul WAGNER.