

Arrêt de la Cour d'Appel.

Numéro 16611 du rôle.

Exempt - appel en matière de travail.

Audience publique du jeudi, onze mai mil neuf cent quatre-vingt-quinze.

Présents:

Roland SCHMIT, président de chambre,
Georges SANTER, premier conseiller,
Romain LUDOVICY, conseiller,
Monique FEDERSPIEL, greffière.

Entre:

la société à responsabilité limitée A, établie et ayant son siège social à x, représentée par son gérant actuellement en fonctions, appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Georges NICKTS de Luxembourg en date du 18 mars 1994, comparant par Maître Arsène THILL, avocat, demeurant à Luxembourg,

et:

B, chauffeur, demeurant à x, intimé aux fins du prédit exploit NICKTS, comparant par Maître Charles KAUFHOLD, avocat, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Statuant sur les appels principal et incident régulièrement relevés par respectivement la société à responsabilité limitée A et B d'un jugement rendu le 9 février 1994 par le Tribunal du Travail de Luxembourg, siégeant en matière de contestations entre employeurs et ouvriers, dans un litige opposant B comme demandeur à A comme partie défenderesse :

Saisie le 19 avril 1993 par B, s'estimant abusivement licencié par son employeur A, d'une demande en paiement portant sur une indemnité compensatoire de préavis de 112.440.- francs, une indemnité pour préjudice moral et matériel de 150.000.- francs, d'arriérés de salaire pour heures supplémentaires de 96.273.- francs et d'une indemnité de procédure de 10.000.-francs, ladite juridiction, après avoir déclaré nulle une clause à l'essai stipulée au contrat de travail conclu le 23 novembre 1992 et abusif le licenciement intervenu le 29 janvier 1993, a déclaré la demande partiellement fondée et a condamné A à payer à B 100.000.- francs à titre d'indemnité de préavis, 25.000.- francs à titre de dommages-intérêts pour préjudice moral et matériel confondus, 7.500.- francs à titre d'indemnité sur base de l'article 131-1 du code de procédure civile et a nommé, avant tout autre progrès en cause, un consultant pour déterminer le montant redû, le cas échéant, au demandeur à titre de rémunération des heures supplémentaires.

L'appelant A demande à la Cour de réformer ce jugement, de débouter l'intimé des divers chefs de sa demande, sinon de les ramener "à de plus justes proportions" et de le condamner au paiement d'une indemnité de procédure de 35.000.-francs sur base de l'article 131.-1 du code de procédure civile.

B relève appel incident et conclut à la condamnation de A au paiement de 150.000.- francs à titre de dommages matériel et moral confondus tel que demandé dans la requête introductive d'instance.

Il est constant que le 23 novembre 1992 les parties avaient signé un contrat de travail à durée indéterminée prévoyant d'abord une période d'essai de six semaines et un délai de préavis pendant ladite période de 6 jours. Le même jour un deuxième contrat avait été signé dans lequel la période d'essai avait été portée à trois mois.

A avait informé B le 29 janvier 1993 par lettre recommandée de ce que "... nous devons mettre fin à votre contrat à l'essai conclu en date du 23 novembre 1992..." et que le préavis "est de (six) 6 jours, et prendra cours le 27 janvier 1993 et expirera le 02 février 1993".

A fait valoir, en ce qui concerne la durée de la période d'essai, que les parties avaient eu dès le début l'intention de prévoir le maximum légal possible, mais qu'elles s'étaient trompées en s'accordant sur le maximum prévu par l'ancienne législation de 1970.

Après s'être rendues compte de leur erreur, les parties auraient pu valablement signer un deuxième contrat prévoyant, selon l'article 34 (2), alinéa 1er, une période d'essai de 3 mois à partir du 23 novembre 1992, de sorte que le licenciement du 27 janvier 1993 serait intervenu selon les formes de la loi pendant la période d'essai et serait par conséquent régulier.

C'est cependant à juste titre que les premiers juges ont estimé d'abord que l'employeur, après être convenu avec son futur salarié d'une période d'essai de 6 semaines, n'était plus en droit de lui faire signer un deuxième contrat prévoyant une clause plus défavorable en ce sens que la durée de l'essai y était portée à 3 mois. Le salarié se trouve en effet, après la signature du contrat de travail, dans un lien de subordination tel qu'il ne dispose plus de la liberté suffisante pour rediscuter les modalités du contrat, l'employeur ayant en vertu de son pouvoir discrétionnaire la possibilité, en cas de refus, soit de mettre fin prématurément à l'essai par sa seule volonté, soit de ne pas l'engager à titre définitif.

Les premiers juges ont ensuite déduit de ce que le § 2 de l'article 34 (2) de la loi du 24 mai 1989 énonce qu'une durée d'essai dépassant un mois "doit être exprimée en mois entiers", que le contrat du 23 novembre 1992 stipulant une période d'essai de 6 semaines serait nul en tant que contrat à l'essai. Cependant, et contrairement à ce qu'il énonce en cas d'absence d'écrit, le législateur n'a pas sanctionné de nullité toute la clause d'essai exprimant en semaines une période supérieure à un mois, de sorte que ladite clause n'est nulle que pour la durée excessive supérieure à celle pouvant être exprimée en semaines, à savoir supérieure à un mois.

B avait par conséquent été engagé à durée indéterminée avec une période d'essai de un mois à partir du 23 novembre 1992.

Faute d'avoir mis fin à l'essai dans les conditions légales avant l'expiration de la période d'essai (22 décembre 1992), le contrat de travail est à considérer comme un contrat à durée indéterminée à partir du jour de l'entrée en service conformément au § 5 de l'article 34 (2) de la loi de 1989.

Il s'ensuit que le 27 janvier 1993, A, lié à B par un contrat de travail à durée indéterminée, ne pouvait mettre fin à celui-ci que selon les modalités énoncées à l'article 20 de la prédite loi et plus particulièrement en observant un délai de préavis de 2 mois et non de 6 jours. La sanction de l'inobservation des prescriptions relatives au préavis consiste, selon l'article 23 de la loi de 1989, en une indemnité égale à la rémunération correspondant à la partie de ce délai restant à courir. Le montant alloué par les premiers juges et correspondant au salaire de 2 mois moins 6 jours, c'est-à-dire 100.000.- francs, non autrement contesté, est partant à confirmer.

Il ressort des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard que la demande en communication des motifs du licenciement présentée le 17 février 1993 par le mandataire de B est restée sans réponse de la part de A. Suivant l'article 22 (2) de la loi précitée, l'absence de réponse de l'employeur à la demande lui adressée par le salarié suffit à conférer au licenciement avec préavis le caractère abusif et justifie en principe des dommages- intérêts.

B réclame à titre de "dommage matériel et moral confondu" 150.000.- francs.

Il appartient d'abord au salarié d'établir qu'il a subi un dommage matériel par suite de son congédiement abusif. A cet égard il ne suffit pas d'affirmer n'avoir "retrouvé un nouveau (sic) emploi qu'au mois de mai 1993", pour pouvoir réclamer un montant pour préjudice matériel. Les éléments fournis au dossier ne permettent pas à la Cour de dire quelle a été la perte de revenu subie par suite de ce licenciement, étant donné que l'attestation de l'Administration de l'Emploi versée par B se rapporte à un emploi auprès d'une société C, qui a débuté le 15 mai 1992 et est donc antérieur au contrat litigieux. A défaut d'autres éléments probants, il convient par conséquent de dire non fondée la demande en allocation d'une indemnité pour préjudice matériel.

Y a cependant subi un préjudice moral à la suite du licenciement abusif. Dans la fixation des dommages-intérêts, il y a lieu de tenir compte de la nature de l'emploi, de l'ancienneté de service et des intérêts légitimes du salarié. Compte tenu de la présence assez brève de B dans l'entreprise, la Cour fixe à 10.000.- francs l'indemnité réparant essentiellement l'atteinte à la dignité du salarié injustement licencié.

En ce qui concerne la demande en allocation d'une indemnité sur base de l'article 131-1 du code de procédure civile, il convient d'en débouter A. Ayant échoué sur pratiquement tous les chefs de son appel, il ne paraît pas inéquitable de laisser les frais non compris dans les dépens à sa charge.

B réclame une indemnité de procédure pour l'instance d'appel. Cette demande est justifiée en principe étant donné qu'en raison de l'attitude de la partie appelante consistant à remettre en cause des principes légaux constants pour justifier le licenciement de son salarié, il serait inéquitable de laisser les frais non compris dans les dépens que l'intimé est

obligé d'engager pour faire valoir ses droits légitimes, à sa seule charge. Il convient de fixer à 15.000.- francs l'indemnité à allouer à B de ce chef.

Par ces motifs:

la Cour, huitième chambre, siégeant comme juridiction d'appel en matière de droit du travail, statuant contradictoirement,
reçoit les appels principal et incident en la forme,
dit l'appel incident non fondé,
déclare l'appel principal justifié en partie,
réformant :
débouté B de sa demande en allocation d'une indemnité pour préjudice matériel,
fixe à dix mille (10.000.-) francs l'indemnité réparant le préjudice moral qu'il a subi et
condamne la s.à r.l. A à lui payer cette somme avec les intérêts légaux à partir du 19 avril 1993 jusqu'à solde,
confirme pour le surplus le jugement entrepris du 9 février 1994,
condamne la s.à r.l. A à payer à B la somme de quinze mille (15.000.-) francs en vertu de l'article 131-1 du code de procédure civile,
rejette la demande de la société A basée sur l'article 131-1 du code de procédure civile,
la condamne encore aux dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction de ces frais au profit de Maître Charles KAUFHOLD, avocat ayant exercé le ministère d'avoué, affirmant les avoir avancés.