

Exempt - appel en matière de travail.

Audience publique du jeudi vingt-quatre septembre mil neuf cent quatre-vingt-dix-huit.

Numéro 21678 du rôle:

Composition :

Roland SCHIMIT, président de chambre, Georges SANTER, premier conseiller,
Romain LUDOVICY, premier conseiller, Eliane ZIMMER, avocat général,
Marie-José HOFFMANN, greffière assumée.

Entre :

A, expert comptable et fiscal, demeurant à x,

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Lou THILL de Luxembourg en date du 9 janvier 1998,

comparant par Maître Jean-Louis SCHILTZ, avocat, demeurant à Luxembourg,

et:

B, fiscaliste, demeurant à x,

intimé aux fins du prédit exploit THILL,

comparant par Maître Alain LORANG, avocat, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Par requête déposée le 18 janvier 1996, Lex BENOY, expert comptable et fiscal, exposant:

-qu'il avait engagé le 28 novembre 1995 B en qualité de fiscaliste,

-que le commencement du travail avait été fixé au 1er janvier 1996 et qu'une période d'essai de trois mois avait été convenue,

-que le 18 décembre 1995 déjà B avait résilié unilatéralement le contrat,

-que cette résiliation lui avait causé un grave préjudice dans la mesure où il avait été forcé d'entreprendre de nouvelles recherches pour trouver un remplaçant,

-qu'invoquant les dispositions de l'article 34 (4) de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail qui interdit une résiliation d'un contrat à l'essai pendant les 15 premiers jours de sa prise d'effet,

a fait convoquer B devant le tribunal du travail de Luxembourg pour s'entendre condamner à lui payer 200.000.- francs à titre de réparation du préjudice matériel et 25.000.- francs sur base de l'article 131-1 du code de procédure civile.

Par jugement du 11 décembre 1997, ledit tribunal a déclaré la demande irrecevable pour défaut de qualité dans le chef du demandeur en se basant sur la confusion engendrée par le fait qu'au contrat de travail figurait comme employeur une "Fiduciaire A, avec siège social" faisant présumer l'existence d'une société, de sorte que le demandeur n'a pas prouvé avoir engagé personnellement B.

L'appel relevé par A de ce jugement dans les forme et délai légaux est recevable. Il demande .à la Cour de le réformer, de déclarer sa demande recevable et fondée pour le montant de 220.000.-francs à titre de préavis non respecté, sinon de lui allouer 110.000.- francs sur base dudit article 34 (4) de la loi de 1989, plus subsidiairement 55.000.- francs et, en tout état de cause, de lui allouer à titre de dommages-intérêts pour rupture abusive du contrat 200.000.-francs ainsi qu'une indemnité de procédure de 25.000.- francs.

L'intimé B conclut à la confirmation du jugement entrepris et à l'allocation d'une indemnité de 25.000.- francs sur base de l'article 131-1 du code de procédure civile.

1) La recevabilité de la demande.

Selon l'article 473-2 du code de procédure civile, la requête introductive contiendra, sous peine de nullité, "les noms, prénoms, professions et domiciles des parties, ainsi que les qualités dans lesquelles elles agissent."

En l'espèce le dénommé A, expert comptable et fiscal, a introduit l'instance.

Il a pleinement satisfait au prescrit de l'article 473-2 du code de procédure civile par l'indication de ses nom, prénom, profession et domicile.

B fait valoir que le requérant ne serait pas son employeur, mais qu'il aurait été engagé par une personne morale "La Fiduciaire A", appellation qui, bien qu'indiquant comme siège social la même adresse que le requérant, désignerait comme employeur une société.

A n'est pas contredit quand il affirme que, s'il a bien créé avec son épouse une société à responsabilité limitée "C.", une société "Fiduciaire A" n'existe cependant pas, mais c'est sous cette appellation qu'il exerce en nom personnel son activité d'expert comptable et de reviseur d'entreprise à l'adresse désignée par erreur comme "siège social" au lieu de "domicile". Cette affirmation est corroborée par les pièces soumises à la Cour.

Il convient de constater que si la désignation dans le contrat de travail des parties contractantes et plus particulièrement la mention d'un "siège social" au lieu d'un "domicile" pourrait, le cas échéant prêter à confusion, le contrat avait cependant été signé par A, désigné comme "l'employeur" et non comme le gérant, voire le mandataire d'une personne morale, ce qui aurait pu faire croire qu'il ne contractait pas en nom personnel, mais en qualité de représentant d'une société. L'erreur commise par la mention d'un siège social ne saurait avoir eu pour conséquence que B avait dû admettre avoir comme employeur une société "Fiduciaire

A". Par ailleurs il ne semble pas lui-même avoir cru à l'existence d'une pareille société dès lors qu'il a adressé sa lettre de résiliation à "A, C".

La Cour estime par conséquent que c'est bien A qui a la qualité d'employeur. Sa requête est par conséquent recevable.

2) Le fond.

a) l'indemnité de préavis.

Dans sa requête introductive d'instance A réclame une indemnité du chef de préjudice matériel subi à la suite de la résiliation par B du contrat de travail.

Selon le dernier état de ses conclusions en instance d'appel il réclame, outre des dommages-intérêts du chef de "rupture abusive", 220.000.- francs, sinon 110.000.- francs, sinon encore 55.000.- francs correspondant à un préavis de respectivement 2 mois, 1 mois ou 15 jours non respecté par l'intimé. Ce dernier ne s'oppose pas à cette demande présentée pour la première fois en instance d'appel.

Selon l'article 34 (4) premier alinéa de la loi sur le contrat de travail invoqué par A, "il ne peut être mis fin unilatéralement à l'essai pendant la période d'essai minimale de deux semaines, sauf pour le motif grave conformément à l'article 27".

Abstraction faite de ce que dans les circonstances particulières de la présente espèce, l'essai n'avait même pas débuté, il convient de retenir que les règles définies au chapitre 4 de la loi du 24 mai 1989 pour la résiliation du contrat de travail à durée indéterminée ne sont pas applicables pendant la période d'essai sauf celles auxquelles l'article 34 renvoie expressément.

L'article 34 renvoie uniquement aux articles 20 et 21 quant aux formes pour mettre fin au contrat à l'essai, à l'article 27 pour la résiliation pour motif grave et à l'article 35 pour la protection contre le licenciement en cas d'incapacité de travail du salarié.

L'article 23, auquel il n'est pas renvoyé, prévoit l'allocation d'une indemnité compensatoire de préavis uniquement pour le cas où la partie qui résilie le contrat à durée indéterminée n'a pas été autorisée par l'article 27 ou n'a pas respecté les délais de préavis visés aux articles 20 et 21.

L'article 34 par contre ne prévoit pas de sanction consistant dans l'allocation d'une indemnité compensatoire de préavis pour la situation où soit l'employeur soit le salarié résilie un contrat à l'essai au mépris des dispositions spécifiques concernant le délai de préavis à respecter (voir Cour 19.12.96).

La demande de A, pour autant qu'elle tend à l'obtention d'une indemnité compensatoire pour non-respect d'un délai de préavis, n'est partant pas fondée.

b) les dommages-intérêts.

La partie qui est victime d'une rupture unilatérale d'un contrat est en droit de demander qu'elle soit indemnisée du préjudice qu'elle a effectivement subi.

A fait plaider que le départ inopiné de B lui avait causé des "désagréments" qui lui ont coûté un temps important dans la mesure où il avait dû entreprendre de nouvelles recherches pour trouver un remplaçant, qu'il avait dû faire publier des annonces, organiser des entrevues, que ce n'est que le 1er mai qu'il avait finalement trouvé un remplaçant et que pendant tout ce temps il avait lui-même dû assurer les fonctions de "fiscaliste", créant de graves problèmes d'organisation interne à son entreprise et au niveau des relations avec ses clients.

Cependant en lui imposant une période d'essai, la situation de B était dans l'optique de l'employeur des plus précaires dès lors que pendant les trois premiers mois de l'engagement chacune des parties avait la possibilité, moyennant certaines conditions de forme, de mettre un terme à l'essai sans fournir de motifs.

La rupture étant pendant cette période un droit discrétionnaire, une réparation n'est due, en cas de contrat à l'essai, que si la preuve d'une intention de nuire ou d'une légèreté blâmable commise par son auteur est rapportée.

Pareille preuve ne ressort pas des éléments auxquels la Cour peut avoir égard. L'appelant n'a pas non plus offert de rapporter cette preuve.

Sa demande n'est par conséquent pas fondée.

3) L'indemnité de procédure.

Compte tenu de la décision à intervenir sur les frais, la demande de A basée sur l'article 131-1 du code de procédure civile est à rejeter.

B ne précise pas sur quelle somme non comprise dans les dépens porte sa demande ni pour quelle raison il lui paraît inéquitable de la laisser à sa seule charge de sorte que sa demande est également à rejeter.

Par ces motifs:

la Cour, huitième chambre, siégeant comme juridiction d'appel en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, le Ministère Public entendu,

reçoit l'appel en la forme;

le dit partiellement fondé;

réformant,

dit la demande de A recevable, mais non fondée et l'en déboute;

rejette les demandes des deux parties basées sur l'article 131-1 du code de procédure civile;

condamne l'appelant aux frais des deux instances;

ordonne la distraction des frais exposés en instance d'appel au profit de Maître Alain LORANG, avocat constitué qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.