

Arrêt de la Cour d'Appel.

Numéro 27869 du rôle.

Exempt- appel en matière de droit du travail.

Audience publique du trente juin deux mille cinq.

Composition:

Marie-Jeanne HAVE, président de chambre ; Romain LUDOVICY, premier conseiller ; Joséane SCHROEDER, conseiller ; Paul WAGNER, greffier

Entre:

A, logisticien, demeurant à x, appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Marcel HERBER d'Esch-sur-Alzette du 22 mai 2003, comparant par Maître Gaston VOGEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

la société à responsabilité limitée B, établie et ayant son siège social à x, représentée par ses gérants actuellement en fonctions, intimée aux fins du prédit exploit HERBER, comparant par Maître François WARKEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg .

LA COUR D'APPEL:

Revu les arrêts des 3 juin et 23 septembre 2004.

Vu le procès-verbal d'enquête du 9 novembre 2004.

Le témoin entendu en cause ayant déclaré ne plus avoir de souvenir concret d'une entrevue avec A au sujet du congé de ce dernier et n'ayant pu faire que des suppositions quant au contenu de celle-ci, A n'a rapporté la preuve ni d'une demande de report de son congé de 2001 à l'année 2002, conformément à l'article 9, alinéa 2 de la loi du 22 avril 1966 sur le congé, ni d'un refus d'une demande de congé par l'employeur dans les conditions de l'article 10, alinéa 1 de la même loi.

Le congé non pris par A en 2001 étant dès lors prescrit (le fait de le laisser prescrire ne constituant pas un abandon au sens de l'article 18 de la loi, tel que l'entend l'appelant), c'est à bon droit que le tribunal du travail a déclaré sa demande en paiement d'une indemnité compensatoire afférente non fondée.

Le congé de 2002

Le délai de préavis ayant expiré le 15 avril 2002, les conditions d'application de l'article 12, alinéa 2 de la loi sur le congé ne sont, contrairement à l'opinion de l'appelant, pas remplies en l'espèce.

Ce dernier oppose encore à la demande reconventionnelle de l'intimée en remboursement de congé pris de trop en 2002 que 3 jours de congé extraordinaire lui revenant en application de l'article 16 de la susdite loi du chef de son déménagement (2 jours) et du décès de sa grand-mère (1 jour) survenus pendant le délai de préavis assorti d'une dispense de travail seraient à porter en déduction du montant réclamé par l'intimée.

Celle-ci soutient que A ne l'a jamais informée de son déménagement, ni du décès de sa grand-mère, ni demandé des jours de congé extraordinaires, affirmation qui n'est pas contredite par ce dernier.

L'article 16 de la loi sur le congé dispose que les congés extraordinaires ne peuvent être pris qu'au moment où l'événement donnant droit au congé se produit, qu'ils ne peuvent pas être reportés sur le congé ordinaire, que lorsqu'un jour de congé extraordinaire tombe un dimanche, un jour férié légal, un jour ouvrable chômé ou un jour de repos compensatoire, il doit être reporté sur le premier jour ouvrable qui suit l'événement ou le terme du congé extraordinaire, que si l'événement se produit durant une période de congé ordinaire, celui-ci est interrompu pendant la durée du congé extraordinaire et que si l'événement se produit pendant la maladie du salarié, le congé extraordinaire n'est pas dû.

Dès lors qu'au vœu du législateur les congés extraordinaires doivent impérativement être pris au moment de l'événement y ouvrant droit, sauf les cas de report spécialement prévus, le droit au congé extraordinaire qui n'a pas été pris pour quelque cause que ce soit s'éteint de suite et ne donne pas lieu à une indemnité compensatoire.

Le moyen de l'appelant est partant à rejeter.

Le décompte dressé par les juges du premier degré n'étant pas critiqué pour le surplus, la condamnation de l'appelant prononcée au titre de la demande reconventionnelle de l'intimée est à confirmer.

Les indemnités de procédure

C'est par de justes motifs que la Cour adopte que les juges de première instance ont alloué à l'appelant une indemnité de procédure dont ils ont correctement fixé le montant compte tenu des éléments de la cause, de sorte que celle-ci est à confirmer.

Eu égard à l'issue de l'affaire en instance d'appel et à la décision à intervenir quant aux dépens, les demandes des deux parties basées sur l'article 240 du NCPC sont à rejeter .

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, statuant en continuation, confirme le jugement déféré pour le surplus ; déboute les deux parties de leurs demandes basées sur l'article 240 du NCPC;

impose les frais de l'instance d'appel pour moitié à chacune des parties et en ordonne la distraction au profit de Maîtres Gaston VOGEL et François WARKEN, avocats constitués, sur leurs affirmations de droit.