Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du quinze janvier deux mille neuf.

Numéro 33519 du rôle

Présents:

Edmond GERARD, président de chambre,
Charles NEU, conseiller,
Ria LUTZ, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

la société à responsabilité limitée A,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Josiane GLODEN, en remplacement de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette, du 27 mars 2008,

comparant par Maître Nicolas BAUER, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

B,

intimé aux fins du susdit exploit GLODEN,

comparant par Maître Fabienne MONDOT, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 25 novembre 2008.

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

Par requête déposée au greffe de la justice de paix d'Esch-sur-Alzette en date du 15 février 2006, B, s'estimant abusivement licencié, a fait convoquer son ancien employeur, la s.à r.l. A, devant le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette, aux fins de l'entendre condamner au paiement des montants suivants :

- dommages-intérêts pour préjudice moral :	2.500,00 €
- dommages-intérêts pour préjudice matériel :	10.128,78 €
- indemnité compensatoire de préavis :	3.376,26 €
- arriérés de salaire du mois de novembre 2005 :	520,26 €
- indemnité compensatoire pour congés non pris :	67,04 €
- remboursement autoradio non restituée :	99.00 €
- remboursement frais de repas :	1.092,00 €
- indemnité de procédure :	750,00 €.

Aux termes de sa requête B requiert encore la délivrance sous peine d'astreinte du formulaire E 301, ainsi que la restitution de ses données personnelles figurant sur l'ordinateur mis à sa disposition.

Le tribunal du travail a rendu en date du 19 juin 2007 un jugement séparé sur la qualité d'employé privé revendiquée par le salarié et contestée par l'employeur en décidant que ce dernier a le statut d'employé privé pour ensuite se déclarer compétent pour connaître de la demande et refixer l'affaire pour continuation des débats à une audience ultérieure.

Dans un jugement subséquent du 18 mars 2008 le tribunal du travail a :

- dit que les parties étaient liées par un contrat de travail à durée indéterminée,
- déclaré le licenciement de B abusif,
- donné acte à la s.à r.l. A de sa demande reconventionnelle et l'a déclarée non fondée,
- réservé les demandes pécuniaires de B,
- refixé l'affaire pour instruction supplémentaire concernant le volet indemnitaire à une audience ultérieure.

Par acte de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN du 27 mars 2008, l'employeur a relevé appel du jugement rendu le 18 mars 2008.

Recevabilité de l'acte d'appel

L'intimé soulève l'irrecevabilité sinon la nullité de l'acte d'appel en raison de l'indication erronée du siège social de la société A S.À R.L.

L'appelant conclut au rejet de ce moyen soutenant qu'il s'agirait d'une nullité de forme, de sorte que l'intimé, pour aboutir dans son moyen, devrait prouver avoir subi un préjudice de ce chef, plus précisément établir qu'il s'est mépris sur l'identité exacte de la partie appelante, ce qui ne serait pas le cas en l'espèce.

L'article 153 du nouveau code de procédure civile prévoit que tout acte d'huissier doit indiquer « si le requérant est une personne morale : sa forme, sa dénomination et son siège social ».
Le but unique de cet article est d'éviter des erreurs d'identification sur la personne du demandeur, et cette préoccupation existe de même quant à la personne du défendeur.

Aucune erreur d'identification n'étant possible en l'occurrence, le moyen de nullité est à rejeter et l'appel, interjeté dans le délai légal, à déclarer recevable.

Les faits à la base du litige et les moyens des parties, qui sont restés les mêmes en instance d'appel, ont été correctement exposés dans le jugement entrepris, auquel la Cour renvoie.

La qualification du contrat de travail

La société appelante fait grief aux juges de première instance d'avoir requalifié le contrat à durée déterminée unissant les parties en contrat à durée indéterminée, dès lors que le salarié a bel et bien été engagé pour pallier à un surcroît d'activité au sein de la société C auprès de laquelle il avait été délégué.

L'intimé conclut à la confirmation du jugement en ce qu'il a requalifié le contrat de travail en contrat à durée indéterminée ; il fait valoir que l'objet du contrat de travail était défini dans des termes vagues, de sorte que cette définition laconique ne répondait pas aux critères de précision posés par la loi dans ce domaine ; il formule à titre subsidiaire une offre de preuve par témoignages pour établir que le travail qu'il effectuait pour le compte de l'employeur rentrait dans l'activité normale de l'entreprise.

B a été engagé le 4 juillet 2005 par la société A S.À R.L. pour la période du 4 juillet 2005 au 30 juin 2006 ; le prédit contrat de travail prévoyait comme «motif » de

l'engagement du salarié au poste de contrôleur qualité : « surcroît d'activité – Commande exceptionnelle et spécifique dans le domaine de l'environnement ».

Le législateur de 1989, plus précisément la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail applicable au moment de la signature du présent contrat de travail et dont les dispositions ont été intégrées dans l'actuel code du travail, a clairement entendu restreindre le recours au contrat de travail à durée déterminée à l'exécution d'une tâche précise et non durable, c'est-à-dire à des situations exceptionnelles. Celui qui veut conclure un contrat à durée déterminée doit justifier le recours à un tel contrat dans l'écrit même du contrat en y donnant la définition précise de son objet.

L'article 5.(2) de la loi sur le contrat de travail (actuellement article L.122-1 du code du travail) précise qu'est notamment considérée comme tâche précise et non durable « l'exécution d'une tâche précise et non durable en cas de survenance d'un accroissement temporaire et exceptionnel de l'activité de l'entreprise » (article L.122-1.(2) 5 du code du travail).

En l'espèce le contrat à durée déterminée aurait dû préciser la nature de la tâche précise et non durable confiée à l'intimé ainsi que celle de l'accroissement temporaire et exceptionnel de l'activité de la société appelante en indiquant les circonstances de fait concrètes qui ont rendu nécessaire l'engagement d'un contrôleur de qualité pour la durée spécifiée au contrat ainsi que la mission exacte que ce dernier devait exécuter pendant cette période et au profit de quelle entreprise, les formulations lacunaires figurant au contrat étant insuffisantes à cet égard.
De même, le contrat ne renseigne pas sur la raison pour laquelle il est fait recours à un contrat à durée déterminée, mais ne comporte qu'une simple définition de la tâche qui est confiée à B.

Cette disposition est insuffisante pour répondre aux critères de précision en ce qui concerne la définition de l'objet du contrat à durée déterminée, tel que prévu à l'article 6.(1) de la loi sur le contrat de travail (article L.122-2 du code du travail).

L'employeur ne peut plus combler les lacunes du contrat en fournissant postérieurement des explications y relatives, tel que le fait par la partie appelante d'affirmer, en l'état actuel de la procédure, qu'elle a eu recours aux services du salarié B suite à l'augmentation du travail résultant de la conclusion par elle d'un contrat cadre de prestations de service avec la société C pour une période d'un an à partir du 1er juillet 2005, contrat cadre prévoyant des contrôles par l'appelante de la qualité de l'eau (services dans le domaine du traitement de l'eau) auprès des clients de C (E, F, G et H).

L'offre de preuve formulée par la partie appelante en instance d'appel et tendant à établir la raison de l'augmentation du travail dont question dans le contrat de travail est dès lors à rejeter.

Le recours au contrat de travail à durée déterminée est limité de par la volonté du législateur au cas d'exécution d'une tâche précise et non durable et l'indication de l'objet du contrat est de l'essence de ce type de convention. La spécification que le contrat est conclu pour une durée déterminée exigée au paragraphe (2) de l'article 6 implique la définition de l'objet du contrat conformément au paragraphe (1) et à l'article 5 (articles L.122-1.(1) et L.122-1.(2) 5 du code du travail).

En l'absence d'une définition de l'objet du contrat, l'écrit du 4 juillet 2005 n'indique pas que le contrat de travail soit valablement conclu pour une durée déterminée conformément à la loi.

Il résulte des développements ci-dessus que, conformément à l'article 13 (article L.122-9 du code du travail) de la loi de 1989, le contrat de travail signé entre parties est à requalifier en contrat à durée indéterminée.

Le jugement de première instance est partant à confirmer sur ce point.

Le licenciement avec effet immédiat

La société appelante reproche encore au juge de première instance d'avoir retenu que la motivation contenue dans la lettre de licenciement avec effet immédiat du 9 novembre 2005 ne répondait pas aux exigences de précision requises par la loi, de sorte que, par réformation du jugement entrepris, il y aurait lieu de déclarer le licenciement régulier et de débouter B de ses demandes.

A titre subsidiaire, l'employeur formule une offre de preuve par témoins aux fins d'établir la réalité des fautes graves reprochées au salarié.

L'intimé sollicite la confirmation du jugement en ce qu'il a retenu l'imprécision des motifs formulés dans la lettre de licenciement avec effet immédiat pour conclure au caractère abusif du licenciement.

Le tribunal du travail a fait une application correcte de l'article L. 124-10.(3) du code du travail et des principes en découlant relativement à la précision des motifs exigés dans le cadre d'un licenciement avec effet immédiat, de sorte que la Cour fait siens les développements faits par le tribunal à cet égard.

C'est encore à bon droit et pour des motifs que la Cour adopte que les juges de première instance ont retenu que l'imprécision de la motivation en l'espèce rendait

impossible pour le salarié et les juridictions de vérifier tant la réalité que de gravité du comportement reproché au salarié.

C'est finalement à bon droit que le tribunal du travail a rejeté l'offre de preuve formulée par l'employeur pour suppléer au défaut de précision originaire des motifs énoncés et a en conséquence déclaré que, l'imprécision des motifs équivalant à une absence de motivation, le licenciement est abusif par application de l'article L.124-10.(3) du code du travail.

Le jugement de première instance est partant également à confirmer sur ce point.

Les demandes pécuniaires du salarié ont été, à la demande des parties, réservées par le tribunal du travail, de sorte qu'il y a lieu de renvoyer ce volet de l'affaire en prosécution de cause devant les juges de première instance.

Demande reconventionnelle

La société appelante demande finalement à la Cour de déclarer la demande reconventionnelle en paiement d'un montant de 2.500 euros à titre de dommages et intérêts sur base de l'article L-121.9 du Code de travail (harcèlement sexuel) formulée en première instance et réitérée en instance d'appel, fondée et justifiée et de réformer le jugement sur ce point.

La société appelante réitère en instance d'appel l'offre de preuve formulée en première instance à l'appui de sa demande reconventionnelle et qui est reprise dans son intégralité dans le jugement a quo auquel il convient de se reporter.

L'intimé conclut à la confirmation du jugement en ce qu'il a déclaré la demande reconventionnelle de l'employeur non fondée.

L'argumentation des parties étant restée la même en instance d'appel, la Cour estime qu'il y a lieu de se reporter au jugement entrepris à cet égard.

Par adoption des motifs du tribunal du travail qui a, à bon escient, retenu d'une part qu'il résultait de l'attestation testimoniale rédigée par D que les photos pornographiques se trouvaient déjà sur l'ordinateur du salarié le premier jour de son embauche et d'autre part que l'employeur n'avait pas prouvé avoir subi un préjudice en rapport avec les agissements du salarié pour écarter comme non pertinente l'offre de preuve formulée par l'employeur et finalement déclaré la demande reconventionnelle non fondée, le jugement de première instance est à confirmer en ce sens.

Demandes basées sur l'article 240 du NCPC

L'appelant et l'intimé réclament chacun en instance d'appel une indemnité de procédure de 2.000 euros.

A défaut d'avoir établi en quoi il serait inéquitable de laisser à leur charge une partie des sommes exposées et non comprises dans le dépens, les demandes respectives des parties basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile sont 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,

Déclare l'appel recevable,

Le déclare non fondé,

Confirme le jugement du 18 mars 2008,

Renvoie le volet indemnitaire de l'affaire en prosécution de cause devant le tribunal du travail,

Rejette les demandes respectives des parties basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

Condamne la société à responsabilité limitée A S.À R.L. aux frais et dépens de l'instance d'appel.