Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du quatre mars deux mille dix.

Numéro 34598 du rôle

Présents:

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

E n t r e :

la société anonyme A S.A., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Tom NILLES d'Esch-sur-Alzette du 19 janvier 2009,

intimée sur appels incidents,

comparant par Maître François CAUTAERTS, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

1) B, ouvrier, demeurant à L-(…),

intimé aux fins du susdit exploit NILLES,

appelant par incident,

intimé sur appel incident,

comparant par Maître Jean-Marie BAULER, avocat à la Cour à Luxembourg,

2) l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, représenté par son Ministre d'Etat, établi à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

intimé aux fins du susdit exploit NILLES,

appelant par incident,

comparant par Maître Georges PIERRET, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 12 janvier 2010.

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 de Luxembourg le 3 décembre 2007, B a fait convoquer son ancien employeur, la S.A. A, devant le tribunal du travail, section ouvriers, pour voir requalifier son contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, pour voir déclarer abusif son licenciement du 14 novembre 2007 et entendre condamner A à lui payer de ce chef les montants suivants :

1) indemnité compensatoire de préavis (2 mois) :	4.152 €
2) préjudice matériel :	10.000 €
3) préjudice moral :	5.000 €.

Par jugement rendu contradictoirement le 8 décembre 2008, le tribunal du travail a requalifié le contrat de travail entre parties en contrat à durée indéterminée, déclaré le licenciement abusif pour imprécision des motifs, déclaré fondée la demande du salarié à concurrence de 1.518,22 € du chef d'indemnité compensatoire de préavis, de 317,24 € du chef de préjudice matériel, de 750 € du chef de préjudice moral, de 599,04 € du chef d'indemnité pour congé non pris et de 720 € du chef de prestation d'heures supplémentaires, et condamné la S.A. A à lui payer ces montants, ainsi qu'à payer la somme de 4.212,55 € à l'ETAT.

Par exploit d'huissier du 19 janvier 2009, la S.A. A a régulièrement interjeté appel contre ce jugement.

Elle demande à la Cour de le réformer, de déclarer le licenciement régulier et de débouter B et l'ETAT de leurs demandes.

B interjette appel incident quant au montant alloué à titre de préjudice moral et demande la confirmation du jugement entrepris pour le surplus.

Quant à la qualification du contrat de travail

La société appelante affirme que le contrat de travail doit être qualifié de contrat à durée déterminée. Elle fait plaider qu'elle a engagé B à durée déterminée comme machiniste alors qu'elle avait un besoin ponctuel d'un machiniste pour divers chantiers en cours ; l'engagement du salarié répondait dès lors à un besoin ponctuel dans l'entreprise.

Elle soutient en outre qu'il appartient au salarié invoquant dans le chef de l'employeur le non-respect des conditions légales au fond posées pour la conclusion d'un contrat à durée déterminée de prouver que son emploi était lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise.

Aux termes de l'article L.122-1.(1) du code du travail, le contrat à durée déterminée peut être conclu pour l'exécution d'une tâche précise et non durable.

Pour recourir valablement à un contrat à durée déterminée, les parties doivent préciser la nature de la tâche que le salarié est amené à remplir dans le cadre du contrat de travail, conformément à l'article L.122-2 du code du travail.

En l'espèce, l'article 2.4. du contrat de travail stipule que « la description des fonctions ou des tâches assignées au salarié au moment de l'engagement est la suivante : Machiniste-Ouvrier ».

Cette définition des tâches de B est très large et elle fait preuve du fait qu'il n'a pas été affecté à une tâche précise et non durable.

Le jugement entrepris a dès lors décidé à juste titre qu'il y a lieu de requalifier le contrat de travail du 6 septembre 2007 en contrat à durée indéterminée, conformément à l'article L.122-9 du code du travail.

Quant à la protection du salarié résultant de l'article L.121-6.(3) du code du travail

B fait plaider qu'il ressort des pièces versées à l'occasion de la requête introductive d'instance que non seulement il a envoyé par lettre recommandée le 12 novembre 2007 le certificat médical dressé le même jour qui constate son incapacité de travail, mais qu'il ressort également des relevés téléphoniques que, le 12 novembre 2007, à 8.51 heures, il a téléphoné à son employeur.

Il offre de prouver par voie du serment supplétoire que « le 12 novembre 2007, Monsieur B a téléphoné à 8 heures 51 minutes à son employeur pour le prévenir qu'il était malade et qu'il se rendait chez son médecin et que partant il ne viendrait pas travailler ce même jour ».

Il en conclut qu'il aurait dû bénéficier de la protection contre le licenciement instaurée par l'article L.121-6.(3) du code du travail.

La S.A. A y réplique que si l'intimé prétend lui avoir envoyé un bon de maladie par courrier du 12 novembre 2007, aucun élément ne permet de confirmer que ce courrier est parvenu à l'employeur avant l'envoi de la lettre de licenciement qui a été postée le 14 novembre 2007 à 13.19 heures.

La Cour adopte la motivation du jugement entrepris qui répond correctement aux moyens produits dans les deux instances pour arriver à la conclusion que B ne bénéficiait pas de la protection de l'article L.121-6.(3) du code du travail.

Quant au bien-fondé du licenciement

La société appelante expose qu'entre son engagement et son licenciement, B s'est vu adresser divers avertissements dans le mesure où il arrivait fréquemment en retard au travail, provoquant par là l'inaction de toute une équipe en attente de son arrivée pour charger ou décharger des marchandises ou pour l'utilisation de la pelleteuse de l'entreprise ; que le 12 novembre 2007, il devait être présent sur le chantier dès 7.45 heures, mais est une nouvelle fois arrivé en retard au travail ; que lorsque Monsieur C lui a fait la remarque pour son retard alors que toute l'équipe l'attendait, il a déclaré « si vous n'êtes pas content, moi je m'en vais ! » ; que Monsieur C lui a répondu : « c'est toi qui dois savoir ce que tu dois faire » ; qu'il a alors quitté le chantier sans raison valable et a abandonné la machine et toute l'équipe ; que la lettre de licenciement datée du 14 novembre 2007 précise clairement les raisons du licenciement et que l'intimé ne pouvait ignorer les motifs et fut tout à fait en mesure d'en apprécier le bien-fondé.

Elle offre de prouver ces faits par l'audition de témoins.

Il échet de rappeler que le licenciement avec effet immédiat contient la motivation suivante :
« En effet, les motifs de votre licenciement pour fautes graves sont les suivants :

1) Manque de respect envers votre responsable M. C
2) Refus d'obéissance
3) Départ précipité du lieu de travail sans accord en date du 12 novembre 2007.

Ces motifs ont pour conséquence de perturber énormément le bon fonctionnement de notre entreprise.
(…) ».

A S.A. n'indiquant pas dans la lettre de licenciement quels sont les faits concrets reprochés à B permettant au tribunal de conclure à l'existence d'une faute professionnelle dans le chef de celui-ci s'analysant en un manque de respect envers son supérieur hiérarchique, respectivement un manque d'obéissance, lesdits motifs ne sont pas libellés avec la précision requise par la loi et la jurisprudence.

En ce qui concerne le motif tiré du départ de B de son lieu de travail le 12 novembre 2007, l'employeur n'indique pas les circonstances de temps et de lieu exacts du départ de B, ni la durée de l'absence alléguée.

Le défaut de précision initial de la lettre de licenciement ne peut pas être réparé par l'apport ultérieur de précision, de sorte que l'offre de preuve afférente est à rejeter.

Le jugement entrepris est par conséquent à confirmer en ce qu'il a déclaré le licenciement abusif pour défaut de précision des motifs.

<u>Quant aux montants</u>

B réclame la somme de 5.000 € du chef de préjudice moral.

Quant aux congés non pris, la S.A. A affirme que le salarié a reçu la somme de 96 € pour le congé du 2 novembre ainsi que 384 € pour la période du 27 novembre au 30 novembre ; qu'il n'avait pourtant droit qu'à 399,36 €, de sorte qu'un montant indu de 80,64 € brut (384 € + 96 € reçus – 399,36 €) lui a été porté en compte ; qu'il y a dès lors lieu de déduire ce montant de toutes sommes auxquelles la société A pourrait éventuellement être condamnée.

Quant aux heures supplémentaires, la société appelante demande le rejet de la demande du salarié en soutenant que ce dernier reste en défaut de rapporter la preuve de l'accomplissement effectif de ses heures supplémentaires et du fait qu'elles auraient été demandées par son employeur.

Force est de constater que quant à ces différentes demandes, aucun élément nouveau pertinent ni aucune pièce concluante ne sont produits en instance d'appel par la partie appelante, de sorte que le jugement entrepris est à confirmer par adoption des motifs en ce qui concerne l'appel principal.

Quant à l'appel incident relatif au montant alloué du chef de préjudice moral, la Cour souligne, outre la motivation du tribunal du travail, le fait que le salarié, en signant un contrat à durée déterminée, aléatoire par nature, a accepté le dit aléa et la possibilité d'une fin rapprochée des relations de travail.

Le montant de 750 € répare adéquatement le préjudice subi et l'appel incident est à déclarer non fondé.

Quant à la demande de l'ETAT

L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, demande le remboursement de la somme de 5.468,28 € avancée au titre d'indemnités de chômage, principalement à l'encontre de la S.A. A et subsidiairement à l'encontre de B, et interjette pour autant que de besoin appel incident.

La confirmation du jugement de première instance en ce qui concerne la fixation de la période de référence relative au préjudice matériel à trois mois, a pour conséquence la confirmation du montant de 4.212,55 € revenant à l'ETAT pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi.

La S.A. A sollicite une indemnité de procédure de 1.000 € pour chacune des deux instances.

Ces demandes sont à rejeter, la partie déboutée de son action et devant assumer tous les dépens ne pouvant bénéficier des dispositions de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

B à son tour sollicite une indemnité de procédure de 750 € pour la première instance et de 1.250 € pour l'instance d'appel.

Ces demandes sont à déclarer non fondées, l'intimé n'établissant pas en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge une partie des frais exposés non compris dans les dépens.

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,

reçoit les appels principal et incident,

les déclare non fondés,

confirme le jugement déféré,

rejette les demandes basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne la S.A. A aux frais et dépens de l'instance et en ordonne la distraction au profit de Maître Jean-Marie BAULER et de Maître Georges PIERRET, avocats constitués qui la demandent, affirmant en avoir fait l'avance.