Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du six mai deux mille dix.

Numéro 35232 du rôle

Présents:

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

E n t r e :

A, demeurant à L-(…)

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg du 18 août 2009,

comparant par Maître Claude BLESER, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

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

intimée aux fins du susdit exploit CALVO,

comparant par Maître Jean-Louis UNSEN, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 25 février 2010.

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

Par requête présentée le 9 octobre 2008 au greffe de la justice de paix de Diekirch, A a exposé qu'elle était aux services de la société anonyme B, sur base d'un contrat de travail intitulé « à durée déterminée avec options de renouvellement » à partir du 15 novembre 2007 en qualité d'employée de bureau ; qu'en date du 14 avril 2008, son employeur lui adressa un courrier de la teneur suivante :
« Mademoiselle,
Par la présente, nous tenons à vous informer que votre contrat de travail à durée déterminée, conclu en date du 15.11.2007 se termine en date du 14.5.2008, et nous ne le prolongeons pas. (…) ».

Elle fit plaider que dans la mesure où le contrat signé entre parties le 15 novembre 2007 ne remplirait pas les conditions prévues par les articles L.122-1 et L.122-2 du code du travail, alors qu'elle était occupée en qualité d'employée de bureau, donc dans le cadre d'un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise, son contrat de travail serait réputé conclu à durée indéterminée, ceci par application des dispositions de l'article L.122-9 du code du travail ; que l'employeur l'aurait informée de la résiliation de son contrat de travail par un courrier du 14 avril 2008, réceptionné le 15 avril 2008, de sorte que le préavis n'aurait commencé à courir qu'à partir du 1er mai 2008 pour venir à expiration le 30 juin 2008.

Par jugement rendu contradictoirement le 10 juillet 2009, le tribunal du travail a constaté que l'engagement de A tombe dans la phase de démarrage de la société, dit que le contrat de travail à durée déterminée conclu est conforme à l'article L.122-1.(1).5 du code du travail et déclaré non fondée la demande en paiement de salaires, respectivement d'indemnités pour préavis non respecté.

Par exploit d'huissier du 18 août 2009, A a régulièrement interjeté appel contre le susdit jugement.

Elle demande à la Cour de le réformer, de requalifier son contrat de travail en contrat à durée indéterminée et de lui allouer les montants déjà réclamés en première instance.

La S.A. B demande la confirmation du jugement entrepris.

Quant à la qualification du contrat de travail

A l'appui de son recours, A expose qu'il résulte clairement des clauses du contrat signé entre parties le 15 avril 2007 qu'elle avait été engagée comme employée de bureau sans que le contrat ne mentionne qu'il aurait été conclu pour « l'exécution d'une tâche précise et non durable » dans le sens défini par les dispositions de l'article L.122-1, paragraphes (1) et (2) du code du travail.

Elle souligne que le contrat ne mentionne pas non plus qu'elle avait été engagée pour exécuter une tâche précise et non durable dans le cadre du « démarrage de l'entreprise », fait qui n'a pas été avancé par le mandataire de la société B dans son courrier officiel du 29 mai 2008, affirmant simplement que le contrat litigieux n'était pas à qualifier de contrat à durée déterminée.

Elle fait plaider que les premiers juges ont donc, sur base d'informations que le tribunal a recueillies de sa propre initiative, retenu, sans soumettre cette question au débat contradictoire des parties, « (…) que la société a démarré ses activités commerciales au courant de l'année 2007 » pour considérer « (…) que l'engagement de la dame A tombe dans la phase de démarrage de la société » de sorte que le contrat de travail à durée déterminée serait conforme aux dispositions de l'article L.122-1.(1) 5 du code du travail et que l'employeur aurait à bon droit informé sa salariée de la fin de son contrat à partir du 14 mai 2008 ; que dans la mesure où il ne s'agit pas d'un moyen que les juges étaient autorisés à soulever d'office, les premiers juges auraient violé les dispositions de l'article 65 du nouveau code de procédure civile.

Elle conteste que la S.A. B puisse être considérée comme une entreprise en phase de démarrage à la date de la conclusion du contrat de travail litigieux.

L'article L.122-1 du code du travail dispose :
« (1) Le contrat de travail à durée déterminée peut être conclu pour l'exécution d'une tâche précise et non durable ; il ne peut avoir pour objet de pourvoir durablement à un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise.
(2) Sont notamment considérés comme tâche précise et non durable au sens des dispositions du paragraphe (1) :
(…)
5. 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 ou en cas de démarrage ou d'extension de l'entreprise. »

Aux termes de l'article L.122-2.(1) du même code, le contrat de travail conclu pour une durée déterminée doit comporter entre autres *la définition de son objet* (…).

Il est de jurisprudence que 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 implique la définition de l'objet du contrat conformément aux articles L.122-1.(1) et L.122-1.(2)5 du code du travail.

Le contrat de travail ne contient aucune allusion ni à une tâche précise et non durable ni à une éventuelle phase de démarrage de la société employeuse.

Il convient de déduire de ce qui précède que le contrat de travail ne respecte pas les conditions prévues par la loi et qu'il est à requalifier en contrat à durée indéterminée.

La S.A. B offre en outre de prouver par témoins « qu'en date du 13 février 2008, sans préjudice quant à la date exacte, Mademoiselle A a verbalement résilié son contrat de travail pour le 14 mai 2008 en avançant ne pas être intéressée par son travail et vouloir reprendre ses études par après. »

Cette offre de preuve est à rejeter comme étant d'ores et déjà contredite par les éléments du dossier.

En effet, il est hautement improbable que si la salariée avait démissionné le 13 février 2008, l'employeur n'aurait pas mentionné cette démission dans la lettre du 14 avril 2007 mettant fin au contrat.

Cette lettre est dès lors à considérer comme lettre de licenciement avec préavis.

<u>Quant aux montants</u>

La société intimée conteste en tout état de cause le principe et le quantum des montants réclamés.

Quant au délai de préavis, elle expose que le courrier litigieux ayant été posté en recommandé le 14 avril 2008, le délai de préavis a commencé à courir le 15 avril 2008 pour s'achever le 15 juin 2008, de sorte qu'uniquement la moitié des montants réclamés pour juin serait due le cas échéant.

A estime avoir droit à une indemnité de préavis de 2 mois, courant seulement à partir du 1er mai 2008.

Aux termes de l'article L.124-3. du code du travail : .*(1) « L'employeur qui décide de licencier doit, sous peine d'irrégularité pour vice de forme, notifier le licenciement au salarié par lettre recommandée à la poste.*
(2) En cas de licenciement d'un salarié à l'initiative de l'employeur, le contrat de travail prend fin : à l'expiration d'un délai de préavis de deux mois pour le salarié qui justifie auprès du même employeur d'une ancienneté de services continus inférieure à cinq ans. ...
(3) Les délais de préavis visés au paragraphe (2) prennent cours à l'égard du salarié : le quinzième jour du mois de calendrier au cours duquel la résiliation a été notifiée, lorsque la notification est antérieure à ce jour ; le premier jour du mois de calendrier qui suit celui au cours duquel la résiliation a été notifiée, lorsque la notification est postérieure au quatorzième jour du mois. »

S'il est admis que le délai dans le chef du salarié pour demander les motifs du licenciement, ou le délai dans le chef de l'employeur pour fournir la réponse à cette demande, commence seulement à courir contre le destinataire le jour où il a reçu la lettre, il convient cependant de décider que la forme, la procédure et les conséquences d'un licenciement sont appréciées à la date du licenciement, c'est-à-dire à la date à laquelle l'employeur a remis à la poste la lettre recommandée notifiant le licenciement.

Il s'ensuit que la S.A. B, en remettant à la poste la lettre de licenciement le 14 avril 2008, a correctement fait courir le délai de préavis le 15 avril 2008.

Il s'ensuit que le préavis a couru jusqu'au 15 juin 2008, et que seule la moitié du mois de juin doit revenir à la salariée qui a dès lors droit aux montants non autrement contestés en tant que tels de 1.081,84 (mai) + 1.947,50 : 2 = 973,75 (juin), soit au total 2.055,59 €.

L'appelante sollicite une indemnité de procédure de 1.500 € pour la première instance et de 2.000 € pour l'instance d'appel.

La S.A. B demande une indemnité de procédure de 2.000 € pour l'instance d'appel.

La demande de l'intimée est à rejeter, la partie déboutée ne pouvant bénéficier des dispositions de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Les demandes de l'appelante sont à admettre pour un montant de 750 € pour chaque instance, montant qu'il serait inéquitable de laisser à sa charge puisqu'elle a dû exposer des frais pour faire reconnaître ses droits dans deux instances.

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 l'appel,

le déclare fondé,

réformant :

requalifie le contrat de travail entre parties en contrat à durée indéterminée,

dit qu'il y a eu licenciement à la date du 14 avril 2008,

déclare la demande de A fondée à concurrence de 2.055,59 €,

condamne la S.A. B à payer à A cette somme avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde,

condamne la S.A. B à payer à A une indemnité de procédure de 750 € pour la première instance et une indemnité de procédure de 750 € pour l'instance d'appel,

condamne la S.A. B aux frais et dépens des deux instances.