Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-et-un février deux mille treize.

Numéro 37966 du rôle

Présents:

Carlo HEYARD, président de chambre,
Ria LUTZ, premier conseiller,
Théa HARLES-WALCH, 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 Frank SCHAAL de Luxembourg du 2 novembre 2010,

comparant par Maître Grégori TASTET, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

1)B, demeurant à L-(…),

intimé aux fins du susdit exploit SCHAAL,

comparant par Maître Georges PIERRET, 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 SCHAAL,

comparant par Maître Elisabeth ALEX, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 2 octobre 2012.

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

Par requête du 18 novembre 2009 B , au service de la société anonyme A en tant que manœuvre, la fit convoquer devant le tribunal du travail pour d'une part voir requalifier les trois contrats à durée déterminée conclus entre parties en contrat à durée indéterminée par application des articles L.122-1 et L.122-9 du contrat de travail, et d'autre part pour voir constater qu'il a été licencié oralement avec effet immédiat en date du 4 septembre 2009; il formula une offre de preuve par témoins aux fins de prouver le licenciement oral qui fut contesté par son ancien employeur, l'employeur ne s'opposant cependant pas à la requalification des contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée.

Par jugement du 16 septembre 2010 le tribunal du travail a :
rejeté l'exception de forclusion, donné acte à B de la renonciation aux chefs de demande intitulés « indemnité compensatoire pour jours de congé non pris », « indemnité pour heures supplémentaires prestées » et « arriérés de salaire »,
déclaré que les parties étaient liées par un contrat de travail à durée indéterminée à partir du 10 septembre 2007,
donné acte à l'ETAT de son intervention à l'instance,
dit la demande en paiement fondée à concurrence de 1.950,57 € au titre d'arriérés de salaire du mois d'août 2009,
partant, condamné la S.A. A à payer à B le montant de 1.950,57 € avec les intérêts au taux légal à partir du 18 novembre 2009, jusqu'à solde,
dit qu'il y a lieu à exécution provisoire de la condamnation au paiement nonobstant appel et sans caution,
avant tout autre progrès en cause, admis B à prouver par l'audition de témoins les faits suivants :

« qu'en date du 4 septembre 2009 à 9.00 heures du matin, C, administrateur-délégué de la société A a licencié oralement avec effet immédiat B, et ce en présence de M. D en ces termes : à partir de ce jour, tu ne travailles plus pour l'entreprise. »

Par acte de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 2 novembre 2010 la société A a régulièrement relevé appel dudit jugement.

L'appelante demande de dire son appel fondé et par réformation de déclarer la relation de travail résiliée en date du 31 juillet 2009, dès lors de voir déclarer irrecevable pour cause de forclusion la demande en justice introduite par requête du 18 novembre 2009, de réformer le jugement a quo en ce qu'il a condamné la société employeuse à payer à son salarié le salaire du mois d'août 2009 et en ce qu'il a accueilli l'offre de preuve de ce dernier.

L'appelante conteste en effet avoir licencié oralement son salarié le 4 septembre 2009 , elle précise que le dernier contrat à durée déterminée est arrivé à son terme le 23 juillet 2009 et que depuis cette date elle n'a plus revu le salarié, ni eu de ses nouvelles ; que le certificat de travail a été établi à sa demande pour le 31 juillet 2009 en tenant compte de ses arrêts de maladie jusqu'à cette date, que le salarié s'est inscrit comme demandeur d'emploi à l'ADEM en date du 1er septembre 2009 et qu'il n'est plus revenu travailler après le congé collectif d'été, fin août 2009 ; comme la rupture des relations de travail est à fixer au 31 juillet 2009, l'action intentée par le salarié le 18 novembre 2009 serait forclose et le salaire du mois d'août ne lui serait pas dû ; l'appelante expose finalement l'avoir licencié avec effet immédiat par lettre du 18 septembre 2009 ; elle verse une attestation testimoniale en ce sens.
L'appelante fait encore grief aux juges de première instance d'avoir admis le salarié à prouver son licenciement oral par témoins au vu des éléments contraires déjà existants.

L'intimé conclut à la confirmation du jugement entrepris.

Il soutient qu'il y a eu continuation des relations de travail au-delà du terme du troisième contrat à durée déterminée, soit au-delà du 23 juillet 2009 et ce jusqu'au jour du licenciement oral, 4 septembre 2009, respectivement le 31 juillet 2009 date de la fin de son incapacité de travailler alors que l'employeur lui accorda le droit de bénéficier du congé collectif du mois d'août 2009 jusqu'au 31 août 2009; il prétend que lorsqu'il se présenta au travail le 1er septembre 2009 et les jours suivants l'employeur lui refusa tout travail et le renvoya le 4 septembre 2009.

L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG sollicite le remboursement des indemnités de chômage versées au salarié d'un montant de 5.254,75 euros de la part de la société employeuse ou de la part du salarié.

La Cour renvoie à la relation correcte et exhaustive des faits et circonstances de la cause faite par le tribunal du travail pour la faire sienne dans son intégralité

Comme les parties ne critiquent pas la décision du tribunal du travail selon laquelle le contrat à durée déterminée du 10 septembre 2009 et les deux suivants conclus entre parties étaient réputés à durée indéterminée, se pose actuellement uniquement, en présence des divergences des parties à cet égard, la question de savoir comment et à l'initiative de qui la relation de travail a pris fin.

La requalification de la relation de travail entre parties en contrat à durée indéterminée, mesure de protection du salarié, constitue la seule sanction prévue par la loi sur le contrat de travail en cas de violation des articles L.122-1(1) et L.122-1(2) 5 du code du travail, le but de la loi n'étant pas une résiliation automatique donnant lieu à des indemnités, mais le droit du salarié au maintien des relations de travail après l'expiration du terme illégal.

Les faits que le salarié a demandé que son certificat de travail soit établi à la date du 31 juillet 2009, quod non, et qu'il s'est inscrit comme demandeur d'emploi à l'ADEM le 1er septembre 2009 ne constituent pas des actes non équivoques susceptibles d'être qualifiés de démission ou de refus de travail permettant de dire que le salarié devrait être considéré comme étant à l'origine de la fin de la relation de travail, comme le soutient l'employeur.

Le salarié qui a été en congé de maladie suite à l'arrivée du terme du dernier contrat à durée déterminée soit du 23 juillet au 31 juillet 2009, ensuite en congé collectif pendant tout le mois d'août 2009, prétend et offre de prouver par l'audition de témoins que le contrat de travail a pris fin à l'initiative de l'employeur qui ne l'a plus laissé travailler les 1er, 2, 3 et 4 septembre 2009 pour finalement le renvoyer oralement le 4 septembre 2009.

C'est partant à bon droit que le tribunal du travail a déclaré l'offre de preuve pertinente et concluante et l'a admise avant tout autre progrès en cause, et finalement sursis à statuer sur les demandes du salarié en paiement de dommages et intérêts pour les préjudices tant matériel que moral allégués, de sorte que le jugement est à confirmer sur ce point.

C'est encore à bon escient, eu égard aux considérations faites ci-avant, que le tribunal du travail a déclaré la demande du salarié en paiement du salaire pour le mois d'août 2009 fondée et lui a alloué de ce chef la somme de 1.950,57 euros, la relation de travail ayant encore perduré à cette date et l'employeur n'ayant pas établi s'être libéré du paiement du salaire afférent.

Le jugement est encore à confirmer à cet égard.

Chacune des parties réclame une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du NCPC.

N'ayant pas établi en quoi il serait inéquitable de laisser à leur charge une partie des frais non compris dans les dépens, leurs demandes respectives 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 dit non fondé,

confirme le jugement du tribunal du travail du 16 septembre 2010,

dit qu'il y a lieu de déclarer le présent arrêt commun à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG,

rejette les demandes des parties basées sur l'article 240 du NCPC,

condamne la société anonyme A SA aux frais de l'instance.