Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt mars deux mille quatorze.

Numéro 38220 du rôle

Composition:

Carlo HEYARD, président de chambre,
Ria LUTZ, premier conseiller,
Théa HARLES-WALCH, premier conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

la société à responsabilité limitée A s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Geoffrey GALLÉ de Luxembourg du 22 décembre 2011,

intimée sur appel incident,

comparant par Maître Alex KRIEPS, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

B, demeurant à F-(…),

intimé aux fins du susdit exploit GALLÉ,

appelant par incident,

comparant par Maître Esbelta DE FREITAS, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 5 novembre 2013.

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

B a été au service de la société à responsabilité limitée A suivant contrat de travail ayant pris effet le 31 août 2009 en qualité d'aide-plâtrier. Le 26 novembre 2009 il a subi une attaque cérébrale et depuis cette date il était en congé de maladie jusqu'au 31 mai 2011.

Le 2 juillet 2010, la Commission mixte a décidé son reclassement interne, décision qui lui a été notifiée le 19 juillet 2010.

Le 8 juillet 2010, il s'est vu notifier son licenciement avec un préavis de deux mois au motif qu'*« après 26 semaines consécutives de maladie, la loi autorise la résiliation du contrat de travail conformément aux dispositions de l'article 35 de la loi 24 mai 1989 sur le contrat de travail ».*

Par requête du 21 juin 2011, B fit convoquer son ancien employeur devant le tribunal du travail.

Il demanda principalement sur base de l'article L.551-10 du code du travail de déclarer son licenciement nul et d'ordonner sa réintégration. Subsidiairement en cas de refus de la défenderesse de le réintégrer, il y aurait lieu de considérer le refus de la défenderesse de le reclasser en interne comme un licenciement abusif.

La société A souleva la forclusion de la demande au regard des dispositions de l'article L.551-2 paragraphe (2) et de l'article L.124-11 du code du travail.

Elle formula une demande reconventionnelle en remboursement du montant de 519,69 euros au titre de salaire versé du mois de février 2011 et en paiement du montant de 1.000 euros sur base de l'article 6-1 du code civil.

Chacune des deux parties réclama une indemnité de procédure.

Par jugement contradictoire du 11 novembre 2011, le tribunal du travail déclara la demande de B en paiement d'heures supplémentaire (« p.m. ») irrecevable et non fondée sa demande en annulation du licenciement et en réintégration auprès de la société A.

Il a dit que le licenciement du 8 juillet 2010 avec préavis est abusif au regard de l'article L.551-10 du code du travail. Il a condamné la société A à payer à B une indemnité compensatoire de préavis de 5.221,10 euros, des dommages et intérêts de 1.500 euros et une indemnité de congé non pris de 1.569,34 euros.

Il a condamné B à rembourser à A la somme de 519,69 euros au titre du salaire de février 2011.

Il débouta les deux parties de leurs autres demandes.

Pour statuer ainsi le tribunal du travail a retenu que la demande en nullité n'avait pas été régulièrement introduite et que les conditions d'application de l'article L.551-2(2) n'avaient pas été respectées, de sorte que la demande en nullité et en réintégration n'était pas fondée.

En ce qui concerne sa demande subsidiaire tendant à constater que le licenciement était abusif, le tribunal a retenu que la requête introductive d'instance était recevable pour avoir été introduite dans le délai d'une année après la lettre de contestation du licenciement du 27 août 2010.

Quant à la régularité du licenciement, le tribunal a constaté que le licenciement est intervenu le 8 juillet 2010, soit avant la notification le 19 juillet 2010 de la décision de reclassement interne, de sorte qu'il était abusif au regard des dispositions de l'article L.551-10 du code du travail.

Le tribunal a ensuite statué quant au bien-fondé des prétentions indemnitaires de B.

Par exploit d'huissier du 22 décembre 2011, la société A a interjeté appel du jugement.

Elle conclut à voir réformer partiellement le jugement du 11 novembre 2001, à dire que le 21 juin 2011, date de la requête introductive d'instance, B était forclos à agir en justice, sinon de dire irrecevable la requête introductive d'instance pour défaut d'intérêt à agir, à dire qu'elle ne contient pas une demande tendant à voir dire abusif le licenciement sur base de l'article 551-10 du code du travail et à dire ni justifiées ni fondées les demandes de B au titre de l'indemnité compensatoire de préavis, de dommages et intérêts et de congés non pris.

Elle demande encore une indemnité de procédure de 1.000 euros pour la première instance et de 2.000 euros pour l'instance d'appel.

L'intimé relève appel incident en ce qui concerne sa demande en dommages et intérêts. Il réclame, par réformation du jugement entrepris, le montant de 31.326,60

euros au titre de préjudice matériel subi et la somme de 10.000 euros au titre de dommage moral.

Il conclut pour le surplus à la confirmation du jugement entrepris par adoption de ses motifs.

Il demande en outre une indemnité de procédure de 2.000 euros.

- **quant à la recevabilité des appels :**

L'appel principal ayant été introduit dans les formes et délai prévus par la loi et non autrement critiqué par l'intimé est recevable.

La société A soulève l'irrecevabilité de l'appel incident au motif que B a acquiescé au jugement en adressant le 5 janvier 2012 son décompte à l'appelante sans aucune réserve et notamment sans réserve d'appel, sans attendre l'expiration du délai d'appel et sans lui avoir demandé si elle acceptait le jugement.

En vertu de l'article 571 du NCPC, l'intimé peut interjeter incidemment appel en tout état de cause, quand même il aurait signifié le jugement sans protestation.

L'acquiescement donné au jugement antérieurement à l'appel principal, qu'il soit déduit de la signification du jugement ou de son exécution, n'est que conditionnel en ce qu'il est soumis à l'acceptation du jugement par l'autre partie et n'empêche pas son auteur de faire appel incident en cas d'appel principal. Pour valoir acquiescement pur et simple rendant l'appel incident irrecevable, l'acquiescement doit intervenir après la signification de l'acte d'appel et en connaissance de cause de cette signification (cf. Thierry Hoscheit : Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg no 980 p.498 et jurisprudence y citée).

Il suit des considérations qui précèdent que le décompte adressé le 5 janvier 2012 par le mandataire de B à A avant la signification de l'acte d'appel ne saurait valoir acquiescement au jugement.

L'appel incident est dès lors également recevable.

Il y a partant lieu d'examiner le bien-fondé des appels principal et incident.

Il se dégage des conclusions prises en instance d'appel par B que celui-ci ne critique pas le jugement en ce que celui-ci a déclaré non fondée sa demande principale en nullité du licenciement et en réintégration dans l'entreprise de sorte qu'il n'y a pas lieu d'y revenir.

Il y a par contre lieu d'examiner la recevabilité et le bien-fondé de la demande subsidiaire en indemnisation du chef d'un licenciement abusif.

- **quant à l'ultra petita :**

La société A fait valoir que dans sa requête du 21 juin 2011, B a demandé à voir dire nul le licenciement du 8 juillet 2011 sur base de l'article 551-10 du code du travail et non à voir dire abusif le licenciement sur base de cet article, de sorte que les premiers juges ont statué ultra petita.

Dans sa requête introductive d'instance, B a fait valoir que malgré la saisine et la décision rendue par la Commission mixte, la société A a résilié son contrat de travail moyennant un préavis de deux mois et que ce faisant, la société A a violé les dispositions de l'article L.551-10 du code du travail prévoyant une protection spéciale du salarié à partir de la saisine de la Commission mixte. Il a demandé en ordre principal sa réintégration dans la société en invoquant les dispositions de l'article L.124-12 (4) du code du travail. En ordre subsidiaire, il a demandé à voir constater que le refus de reclassement interne équivaut à un licenciement qui doit être déclaré abusif.

lI en résulte que les deux demandes étaient basées sur l'article L.551-10 du code du travail et que le tribunal du travail n'a pas statué ultra petita.

Le moyen n'est dès lors pas fondé.

- **quant à la forclusion :**

La société A fait valoir qu'au moment de l'introduction de la demande en justice le 21 juin 2011, B était forclos à agir, étant donné que plus de 3 mois s'étaient écoulés depuis le jour de son licenciement le 8 juillet 2010. En outre, le courrier du 27 août 2010 de l'OGBL ne saurait valoir réclamation valable contre un licenciement abusif, alors que dans cette lettre ni le caractère abusif du licenciement ne serait soulevé ni une réparation d'un préjudice ne serait sollicitée.

Aux termes de l'article L.124-11(2) du code du travail*, l'action judiciaire en réparation abusive du contrat de travail doit être introduite auprès de la juridiction du travail, sous peine de forclusion, dans un délai de trois mois à partir de la notification du licenciement ou de sa motivation. A défaut de motivation, le délai court à partir de l'expiration du délai visé à l'article L.124-5 (2).*
Ce délai est valablement interrompu en cas de réclamation écrite introduite auprès de l'employeur par le salarié, son mandataire ou son organisation syndicale. Cette réclamation fait courir, sous peine de forclusion, un nouveau délai d'une année.

Il résulte de la lettre de licenciement du 8 juillet 2010 que celle-ci est motivée dans les termes suivants : *« Après 26 semaines consécutives de maladie, la loi autorise la résiliation du contrat de travail conformément (...) »*.

Il en suit que le délai de forclusion de trois mois a commencé à courir à partir de la lettre de licenciement du 8 juillet 2010.

Il y a lieu dès lors d'examiner si la lettre de réclamation du 27 août 2010 a valablement interrompu le délai de forclusion de trois mois.

La lettre de réclamation est de la teneur suivante :

« Madame, Monsieur,
Je suis le conseil de notre membre susmentionné, qui m'a mandatée de défendre ses intérêts.
Me référant à votre lettre de licenciement du 8 juillet 2010 en vertu de laquelle vous avez dénoncé son engagement, je me vois dans l'obligation de contester énergiquement la rupture des relations entre parties, alors que M. B se trouve en reclassement interne depuis le 2 juillet 2010.
En effet, la commission mixte de reclassement des travailleurs incapables d'exercer leur dernier poste de travail a décidé dans la séance du 2 juillet 2010, le reclassement interne de M. B auprès de l'employeur A s.à r.l.
L'original de la décision vous a été adressé en même temps que M. B en date du 19 juillet 2010, et à ma connaissance, aucun recours n'a été effectué de votre part.
A toutes fins utiles je vous informe que l'Administration de l'emploi prévoit qu'en cas de reclassement interne, l'employeur a l'obligation de prendre en charge son salarié le jour qui suit la notification de la décision de reclassement interne,

- *l'employeur est tenu, lors du reclassement interne, de respecter la procédure prévue par la législation concernant les services de santé*
- *l'employeur risque, en cas de non-respect de ces dispositions, les sanctions prévues par cette même législation.*

En conséquence, le licenciement mentionné dans votre courrier est nul et non avenu et de ce fait, M. B pourra reprendre ses fonctions au sein de votre société comme il a été décidé lors de la Commission mixte de reclassement.
(...).

Il résulte de cette lettre de contestation que B par l'intermédiaire de son organisation syndicale fonde ses contestations sur le non respect de la procédure de reclassement interne, partant sur la nullité du licenciement et qu'il demande de pouvoir reprendre ses fonctions au sein de la société *« comme il a été décidé lors de la Commission mixte de reclassement ».*

Pour valoir réclamation au sens de l'article L. 124-11 (2) du code du travail, la lettre de réclamation doit énoncer clairement que le licenciement est considéré comme abusif et susceptible d'engrendrer dans le chef de l'employeur l'obligation de réparer le préjudice causé par cet acte (cf. Cour 2 février 1995. Nouvelle Usine de Wecker c/ Novacek, Usine de Wecker s.a rl).

Or, dans le susdit courrier B n'allègue pas le caractère abusif du licenciement, ni l'existence d'un éventuel préjudice subi et aucune prétention indemnitatire n'est par ailleurs formulée.

B fait encore valoir que le prédit courrier exprime de façon très claire son désapprobation à l'encontre du licenciement, dans la mesure où il indique « *(...) je me vois dans l'obligation de contester énergiquement la rupture des relations entre parties (...)* » et qu'il remet en cause la légalité même du licenciement, peu importe le terme utilisé par l'OGBL quant à la conséquence qu'il faut en tirer. Aussi, invoquer la nullité d'un licenciement devrait se comprendre comme une contestation supplémentaire du licenciement et que finalement la seule sanction de tout licenciement contraire à la loi serait la reconnaissance de son caractère abusif, ouvrant le droit pour le salarié à indemnisation du préjudice qu'il a subi.

L'action judiciaire en réparation de la résiliation abusive du contrat de travail est régie par l'article L.124-11 du code du travail.

L'action judiciaire du salarié dans l'entreprise en cas de licenciement nul tend au maintien du salarié dans l'entreprise lorsque ce dernier en fait la demande. Elle est régie par l'article L.124-12 (4) du code du travail.

En outre, le code du travail a instauré des procédures judiciaires particulières en maintien ou en réintégration du salarié licencié en violation de la loi, telle la demande en réintégration d'un salarié bénéficiant d'une mesure de reclassement interne sur base article L.551-2 (2) dont la finalité est de résoudre rapidement les conflits opposant les parties au contrat afin de ne pas léser le salarié licencié abusivement.

Dans la mesure où ces procédures sont différentes tant par leur cause que par leur objet, et qu'elles sont régies en partie par des règles particulières, c'est à tort que B fait valoir que ses contestations fondées exclusivement sur la nullité du licenciement et sa réintégration se rapportaient également au caractère abusif du licenciement et à une éventuelle réparation d'un éventuel préjudice non allégué.

Il résulte des considérations qui précèdent que le prédit courrier du 27 août 2010 n'a pas pu valablement interrompre le délai de forclusion de trois mois prévu par l'article L.124-11 (2) du code du travail, de sorte que la demande de B en ce qu'elle tend à voir déclarer le licenciement abusif est à déclarer irrecevable.

Il en suit que l'appel principal est fondé et qu'il y a lieu de réformer le jugement entrepris en ce sens.

Il en découle encore que l'appel incident n'est pas fondé.

Aucune des deux parties ne justifiant en quoi il serait inéquitable de laisser à leur charge les frais irrépétibles en instance d'appel, leurs demandes respectives en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ne sont pas fondées.

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 ;

dit l'appel incident non fondé ;

dit l'appel principal fondé ;

par réformation :

dit la demande du chef de licenciement abusif irrecevable ;

dit non fondées les demandes respectives des parties en obtention d'une indmenité de procédure pour l'instance d'apppel;

condamne B à tous les frais et dépens de l'instance et en ordonne la distraction au profit de Maître Esbelta DE FREITAS qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.