

Arrêt N° 79/16 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du deux juin deux mille seize.

Numéro 41718 du rôle

Composition:

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

E n t r e :

A, demeurant à F(...),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Cathérine NILLES de Luxembourg du 18 avril 2013,

intimé sur appel incident,

comparant par Maître Natacha STELLA, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

la société anonyme B S.A. en faillite, ayant été établie et ayant eu son siège social à L(...), représentée par son curateur Maître Nicolas FRANCOIS,

intimée aux fins du susdit exploit NILLES,

appelante par incident,

comparant par Maître Nicolas FRANCOIS, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 1^{er} décembre 2015.

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

Par lettre recommandée du 28 novembre 2011, la société B S.A. a notifié à A, qu'elle a employé comme scieur-foreur, son licenciement avec préavis.

Suivant lettre de l'employeur du 29 décembre 2011, les motifs du licenciement ont essentiellement consisté dans son absentéisme habituel pour raison de santé.

Par requête déposée le 17 juillet 2012, A a fait convoquer devant le tribunal du travail de Luxembourg son ancien employeur pour lui réclamer, entre autres, suite à son licenciement qu'il a qualifié d'abusif des dommages-intérêts du chef de préjudices matériel et moral et une indemnité de départ. Il lui a encore réclamé des frais pour l'utilisation de son véhicule privé, ainsi qu'une indemnité pour avoir travaillé normalement à Y (F) pendant 14 jours du 12 au 29 janvier 2010.

Par jugement du 22 février 2013, le tribunal du travail a :

- dit que le licenciement avec préavis du 28 novembre 2011 est régulier ;
- a partant débouté A de ses demandes en dommages-intérêts pour préjudice matériel et moral ;
- a dit la demande de A en paiement d'une indemnité de départ fondée pour le montant de 1.941,28 € ;
- a partant, condamné la société anonyme B S.A. à payer à A la somme de 1.941,28 (mille neuf cent quarante et un virgule vingt-huit) €, cette somme avec les intérêts légaux à partir du 17 juillet 2012, jour de la demande, jusqu'à solde ;
- a dit les demandes de A du chef de frais d'utilisation de véhicule privé et d'une indemnité pour travail à Y (F) non fondées ;
- a condamné la société anonyme B S.A. à payer à A le montant de 500 (cinq cents) € à titre d'indemnité de procédure ;
- a débouté la société anonyme B S.A. de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile ;
- a condamné la société anonyme B S.A. à tous les frais et dépens de l'instance.

Par exploit d'huissier du 18 avril, A a relevé appel du jugement du 22 février 2013.

La société B S.A. a relevé appel incident.

Suite à la déclaration en état de faillite de la société B S.A. en date du 15 juillet 2015, la société en faillite est représentée par le curateur Maître Nicolas FRANCOIS. Les appels principal et incident sont recevables pour avoir été introduits dans les formes et délai de la loi.

A demande tout d'abord à voir déclarer abusif son licenciement et de lui allouer les dommages-intérêts réclamés du chef de préjudices matériel et moral.

A conclut en premier lieu au caractère abusif de son licenciement en raison de l'imprécision de la motivation de la lettre de motivation.

C'est à juste titre que le tribunal a rejeté le grief de l'imprécision de la lettre de motivation.

En effet, d'un côté, la lettre de motivation contient une description détaillée des absences pour cause de maladie et d'un autre côté, il ne peut être reproché à la société B S.A. d'avoir en termes trop abstraits évoqué les incidences des absences sur l'organisation de l'entreprise dès lors que les absences fréquentes font présumer la perturbation sérieuse de l'organisation de l'entreprise.

A conclut en deuxième lieu au caractère abusif de son licenciement en raison de l'absence de motifs de licenciement réels et sérieux.

A cet égard, il soutient que ses absences trouvent leur origine dans le comportement de l'employeur, qui n'a pas payé ses salaires à l'échéance qui a dès lors été à l'origine de sa dépression l'empêchant de travailler.

Il soutient en outre que sa dernière absence avant son licenciement était causée par un accident de travail.

Il ne résulte pas des certificats médicaux versés que A ait été dépressif ou que sa dernière absence ait trouvé son origine dans un accident de travail.

Aurait-il même été en état dépressif, il n'y a pas d'éléments permettant de relier cet état au non-paiement de salaires.

L'attestation testimoniale établie par C n'a pas de valeur quant à l'existence d'un état dépressif causé par des paiements irréguliers et quant à l'existence d'un accident de travail. En effet, C affirme que A « *était toujours motivé malgré les manques de salaires* » et il ne dit mot d'un accident de travail.

L'argumentation de A pour contredire l'existence de motifs réels et sérieux est donc à rejeter.

C'est à juste titre que le tribunal du travail a conclu à l'existence de ces motifs en retenant que A a totalisé 115 jours d'absence pour maladie sur environ 22 mois, que le congé pour cause de maladie est partant d'une importance telle qu'il fait présumer une perturbation sérieuse de l'organisation de l'entreprise et que la société B S.A. ne pouvait plus raisonnablement compter sur une collaboration efficace de la part de A.

Le tribunal a donc à bon droit déclaré le licenciement régulier et a débouté A de sa demande en dommages-intérêts.

Pour ce qui est de l'indemnité de départ, le tribunal du travail a fait remonter l'ancienneté à la prise d'effet du contrat signé le 11 décembre 2006 avec la société française D s.à r.l. et non à la prise d'effet du contrat signé le 2 novembre 2009 avec la société luxembourgeoise B S.A.. L'ancienneté de A ayant été supérieure à cinq années, A s'est vu allouer une indemnité de départ de 1.941,28 €.

Pour ne pas faire remonter l'ancienneté à la date du 2 novembre 2009 et pour la faire remonter à la date du 11 décembre 2006, le tribunal a motivé sa décision en les termes suivants :

« En effet, des sociétés juridiquement distinctes peuvent constituer en matière de droit du travail une unité économique et sociale, considérée comme une seule entreprise. Les critères distinctifs, qui ne sont pas forcément identiques pour les diverses institutions et varient selon la finalité et l'intérêt du bon fonctionnement de l'institution en cause, sont : au plan économique, une concentration des pouvoirs de direction et des activités identiques et complémentaires; au plan social, une communauté de travailleurs liés par les mêmes intérêts avec par exemple un statut social semblable; les deux types d'unité (sociale et économique) sont indispensables pour qu'il y ait une unité économique et sociale.

Dans la présente affaire, les différents indices respectivement éléments relevés par le tribunal du travail et avancés par le salarié, tels identité de l'objet des deux sociétés, identité des organes de représentation, identité des contrats conclus entre parties, sont suffisants pour permettre de conclure que les deux sociétés constituent une seule et même entité et qu'en réalité il y a eu un transfert du salarié dans le cadre d'une seule et même entité économique et sociale.

Il doit encore être indiqué que l'inscription de l'ancienneté de service du requérant sur ses fiches de salaires ne porte pas à conséquence, dès lors que les fiches de salaires sont des fiches unilatérales émanant du seul employeur. »

Il est à noter que les deux sociétés ont exactement le même objet (cf. « *Découpe et démolition contrôlée de bétons/scellemets encastrés* ») et que l'abréviation X figure dans les deux dénominations sociales, que le gérant des deux sociétés est E, que A a exercé dans les deux sociétés le poste de scieur-foreur, que l'engagement auprès de la société B S.A. a été opéré par E de façon que A a, après cessation de

ses relations de travail avec la société D s.à r.l., immédiatement, sous réserve de la journée fériée, pu commencer en date du 2 novembre 2009 son nouveau travail auprès de la société luxembourgeoise B S.A..

Au regard de la motivation adéquate des juges de première instance, que la Cour fait sienne, la société B S.A. n'est pas fondée à dire qu'il n'y a pas unité économique et sociale entre les deux sociétés.

Le montant de 1.941,28 € a été partant alloué à bon droit au titre d'indemnité de départ.

A soutient que c'est à tort que le tribunal du travail a rejeté sa demande en indemnisation de l'utilisation à des fins professionnelles de son véhicule privé.

Il est vrai que le contrat de travail de A a prévu que *« l'employeur attribue au salarié un véhicule de chantier destiné à un usage strictement professionnel, à savoir que le salarié est autorisé à utiliser le véhicule pour se rendre de son domicile à son lieu de travail et inversement. »*

Il est également vrai que C a attesté que *« le patron lui a enlevé son véhicule de travail et que M. A se déplace avec son véhicule personnel.(...) »*.

Puisqu'on ignore cependant à partir de quand et jusqu'à quand A a utilisé son véhicule privé, il a été débouté à juste titre de sa demande en indemnisation.

A soutient finalement que c'est à tort que l'employeur a décompté comme intempéries 14 jours entre le 12 et le 29 janvier 2010 où il a travaillé normalement sur le chantier à Y (F).

L'attestation de C, qui se réfère au chantier à Y (F) pour la période du 12 janvier 2010 au 29 janvier 2010, s'exprime en termes si peu clairs qu'il n'est pas possible de savoir si A a travaillé normalement ou s'il n'a pas travaillé du tout en raison des intempéries, ou s'il a travaillé partiellement et n'a pas partiellement travaillé en raison des intempéries.

Il n'y a pas lieu d'ordonner au curateur de la faillite de verser les relevés de la pointeuse, dès lors qu'on ignore s'il dispose de ces relevés.

C'est par conséquent à bon droit que la demande de A relative au chantier à Y (F) a été rejetée.

A ayant été obligé d'actionner la société B S.A. pour obtenir paiement de l'indemnité de départ, la société B S.A. a été condamnée à juste titre au paiement

d'une indemnité de procédure et au paiement des frais et dépens de l'instance et s'est vu refuser une indemnité de procédure.

Il suit de l'ensemble des développements qui précèdent que les appels principal et incident ne sont pas fondés.

A, qui est à condamner aux frais et dépens de l'instance d'appel, est à débouter de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

Il ne paraît pas inéquitable de laisser à charge de la société B S.A. les frais irrépétibles de l'instance d'appel. La société B S.A. est donc à débouter de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

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 les appels principal et incident recevables,

les déclare non fondés,

confirme le jugement entrepris,

déboute les parties de leurs demandes en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne A aux frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Nicolas FRANCOIS qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président de chambre Carlo HEYARD, en présence du greffier Isabelle HIPPERT.

