Exempt- appel en matière de droit du travail

Audience publique du dix juin deux mille dix

Numéro 33000 du rôle.

Composition:

Monique BETZ, président de chambre;
Astrid MAAS, conseiller;
Roger LINDEN, conseiller;
Paul WAGNER, greffier.

Entre:

A, employé privé, demeurant à D-,

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Tom NILLES de Luxembourg du 4 juillet 2007,

comparant par Maître Martina WEHRHEIM, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

la société à responsabilité limitée B S.à r.l. , établie et ayant son siège social L-, représentée par son gérant actuellement en fonctions,

intimée aux fins du prédit exploit NILLES,

comparant par Maître Mario DI STEFANO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'arrêt de la Cour d'appel du 14 juillet 2009 ayant déclaré recevable l'appel interjeté par A contre le jugement du 2 mars 2007.

Faits et antécédents

Engagé suivant contrat de travail à durée indéterminée du 28 novembre 2003 avec effet au 1ier janvier 2004 par la société à responsabilité limitée B en qualité de « *Berater* », A fut licencié par lettre recommandée du 25 février 2005 moyennant un préavis de deux mois expirant le 30 avril 2005, l'employeur justifiant, dans sa lettre du 13 avril 2005, ce congédiement par des motifs économiques. Il se dégage de ladite lettre, dont le contenu est entièrement transcrit dans la requête introductive d'instance annexée au jugement du 7 juillet 2006, que B faisait notamment valoir la cessation de l'activité à laquelle A avait été spécialement affecté, le contrat avec la KDG - Kabel Deutschland GmbH – étant venu à expiration début 2005 et n'ayant pas été renouvelé et d'autre part un manque de liquidités du fait qu'en septembre 2004, la banque avait dénoncé tous les crédits suite à la démission d'un associé.

Par un premier jugement du 7 juillet 2006, le tribunal du travail, après avoir constaté que la lettre de motivation n'avait pas été critiquée pour être imprécise, que le motif économique avait par ailleurs été énoncé avec la précision requise par la loi et la jurisprudence et l'avoir jugé, à le supposer établi, suffisamment sérieux pour justifier un licenciement avec préavis, a admis B à en prouver la réalité par témoins.

Le même jugement a admis A à prouver par témoins que les parties avaient convenu une participation au chiffre d'affaires du projet KDG sur lequel il travaillait. Celui-ci avait en effet demandé le paiement d'une somme principalement de 68.137 € et subsidiairement de 26.000 € se prévalant d'une prétendue convention de participation au chiffre d'affaires concernant le projet KDG.

Sur base du résultat des différentes mesures d'instruction, le tribunal déclara par jugement du 2 mars 2007 le licenciement régulier et débouta A de ses demandes en dédommagement ainsi que de sa demande en paiement d'une participation au chiffre d'affaires du projet KDG.

Le licenciement

Dans ses conclusions notifiées le 14 octobre 2009, A a opposé pour la première fois l'imprécision des motifs énoncés dans la lettre du 13 avril 2001.

Comme il n'a pas interjeté appel contre le premier jugement du 7 juillet 2006, ni même critiqué en première instance la précision des motifs du licenciement, le tribunal retenant à la page 4 de son jugement : *« La lettre de motivation n'ayant pas été critiquée pour être imprécise, il n'y a pas lieu de s'y arrêter.* », ses

contestations formulées pour la première fois en instance d'appel sont à déclarer irrecevables.

C'est à bon droit et par une appréciation correcte des éléments de la cause et notamment du résultat de la mesure d'instruction ordonnée, que les juges de première instance ont retenu que les motifs économiques invoqués à la base du licenciement et notamment la suppression du poste de travail de A ainsi que de deux autres salariés, M.WEIHS et M.LUDEWIG, qui travaillaient sur le même projet KDG, ont été prouvés.

C'est à tort que A argumente que la perte du client KDG ne serait pas la cause mais la conséquence des trois licenciements, soutenant que KDG n'aurait mis fin au contrat qu'en mai 2005 tandis qu'il aurait déjà été licencié en février 2005, cette affirmation étant contredite par la déposition du témoin Elke Maria SCHIRRA-MÜLLER : « *Das war Anfang 2005. Da hat der Kunde zunächst angedeutet, er hätte einen neuen Auftrag…Aber zu einem neuen Auftrag ist es nicht gekommen. Das war alles Ende 2004, Anfang 2005. Die 3 Personen, die auf dem Projekt waren, mussten entlassen werden, weil kein Folgeauftrag da war und weil sie auch für dieses spezielle Projekt eingestellt worden waren.* »

C'est encore à tort que A critique la décision des premiers juges en ce qu'ils ont déclaré régulier le licenciement malgré le fait que les pièces comptables témoignaient d'un résultat positif de 47.634,60 pour l'année 2004 par rapport à un résultat négatif de 23.201,67 € pour l'année précédente, ces chiffres contredisant selon A les difficultés économiques de l'entreprise.

Ces chiffres témoignent précisément de l'importance du client KDG et, contrairement à ce que le soutient A, légitiment entièrement la démarche de B de restructurer son entreprise après la perte de ce marché par le licenciement des trois personnes qui y ont exclusivement travaillé.

Le témoin Elke Maria SCHIRRA-MÜLLER, en sa qualité de comptable de B, a du reste confirmé la situation financière critique de la société.

Le jugement est donc à confirmer en ce que le licenciement a été déclaré régulier et A débouté de ses demandes en dédommagement.

<u>La participation au chiffre d'affaires au projet KDG</u>

Les premiers juges ont encore apprécié à leur juste mesure la déposition du témoin Olaf LUDWIG par rapport à la question de savoir s'il existait un accord de participation aux bénéfices.

S'il se dégage de cette déposition que des entretiens semblent effectivement avoir eu lieu entre A et lui-même avec les gérants PERZ et KNILL de B et s'il était question à un moment donné d'une *« Umsatzbeteiligung* », aucun chiffre concret n'a jamais été arrêté, le témoin s'exprimant comme suit : « *es ging um circa 25.000 € »*, « *Bei der Einstellung von uns gab es eine mündliche Vereinbarung, dass jeder von uns Beratern 25 % des Umsatzes des Auftrages ausgezahlt bekommt, 25% wären für jeden Berater auf Basis von dieser*

Vereinbarung 70.000 € gewesen », « schlussendlich bei dem Gespräch, was im Januar 2005 stattfand, blieben nur noch 26.000 « , « *Die Frage war die : wovon 25% ? ».*

C'est à bon droit que le tribunal du travail a jugé que cette déposition, face aux contestations formelles de B, était trop vague pour permettre de conclure à l'existence d'un accord entre parties par rapport à une participation au chiffre d'affaires et, par la suite, à la détermination de son montant, le témoin lui-même se posant la question : *« wovon 25% ?* »

Le jugement est ainsi encore à confirmer en ce que A a été débouté de ce volet de sa demande.

Les indemnités de procédure

Au vu de l'issue du litige, la demande de A en paiement d'une indemnité de procédure est à rejeter, seule la partie obtenant gain de cause pouvant y prétendre.

Par contre il y a lieu de faire droit à la demande tendant aux mêmes fins de la part de B alors qu'il serait inéquitable de laisser à sa charge exclusive les frais qu'elle était tenue d'exposer pour se défendre contre un appel injustifié et il convient de lui allouer de ce chef une indemnité de procédure de 750 €.

PAR CES MOTIFS:

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat chargé de la mise en état,

statuant en continuation de l'arrêt du 14 juillet 2009 ;

confirme le jugement du tribunal du travail de Luxembourg du 2 mars 2007 ;

rejette la demande en paiement d'une indemnité de procédure de A ;

condamne A à payer à la société à responsabilité limitée B une indemnité de procédure de 750 € ;

condamne A aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Mario DI STEFANO, avocat constitué, sur ses affirmations de droit.