Exempt - appel en matière de droit du travail

Audience publique du onze novembre deux mille dix

Numéro 33837 du rôle.

Composition:

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

Entre:

A, ouvrier, demeurant à L-,

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Lou THILL de Luxembourg du 16 juin 2008,

comparant par Maître Sabrina MARTIN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

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

intimée aux fins du prédit exploit THILL,

comparant par Maître Jean-Jacques SCHONCKERT avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Revu l'arrêt de cette chambre du 29 octobre 2009 qui a admis l'appelant à établir par l'audition de témoins les faits suivants :

1° que le sieur A a effectué durant la période du 31 janvier 2005 au 3 février 2005 inclus, un stage préalable à son embauche comme chauffeur de taxis au sein et au siège de la société B s.à r.l., sise à L- ;

Que durant cette période de stage, le sieur A à été formé par le formateur attitré des chauffeurs de la société B s.à r.l., le sieur Fernando,

2° qu'en date du 3 février 2005, vers 17.00 heures, sans préjudice à l'heure exacte, lors de l'arrivée du sieur A au siège de la société B s.à r.l. le sieur Toni, chargé entre autre de la gestion du personnel de la société B s.à r.l., s'est adressé en ces termes au sieur A ainsi qu'à deux autres de ses collègues, les sieurs Stéphane et Antonio : « j'aimerais que vous commenciez à travailler à partir de demain » ;

Qu'ensuite le sieur Toni a poursuivi en faisant signer à Monsieur A ainsi qu'à ses deux autres collègues les sieurs Stéphane et Antonio des contrats de travail à durée indéterminée assortis chacun d'une période d'essai de trois mois prenant effet en date du 4 février 2005 ;

Qu'aucune copie de leur contrat de travail n'a été remise au sieur A, respectivement à Messieurs Stéphane et Antonio ».

Trois témoins ont été entendus à la requête de l'appelant, à savoir Fernando (enquête du 24 novembre 2009), David et Stéphane (enquête prorogée du 1er février 2010). Les personnes dont question dans l'offre de preuve, Toni et Antonio, n'ont pas été entendues. L'intimée n'a pas fait procéder à une contre-enquête.

Le témoin Fernando a été chargé de faire passer des tests à l'appelant et de l'introduire dans le métier de chauffeur de taxis. Il devait procéder ensuite à son évaluation. Il situe la période où il a fait passer ce teste d'aptitude à l'appelant en février-mars 2005. Ce test n'était pas concluant. Il en a informé le responsable Toni. Il a appris par après que malgré son avis négatif, le gérant de la société l'avait pourtant engagé. Il s'en est trouvé offusqué. Il n'était pas en charge de l'établissement des contrats de travail de sorte qu'il n'a pu faire de déclaration sur la date de prise d'effet du contrat de travail.

Le témoin David a déclaré avoir signé deux contrats de travail, un premier après avoir durant une semaine suivi une formation auprès de la société. Il

situe le début des relations de travail au mois de mai 2004 pour se terminer au mois de juin 2005. Environ deux mois après la signature de ce premier contrat de travail dont il n'aurait pas reçu de copie, il a signé un deuxième contrat de travail sur la base duquel il a été déclaré auprès des organismes de la sécurité sociale et payé moyennant virement bancaire. Il était auparavant payé de la main à la main par le responsable du personnel Toni. Il déclare que ce deuxième contrat a pris effet à partir de sa signature et non pas à partir du moment où il a commencé à travailler pour la société.

Selon lui, l'appelant a travaillé quelque deux à trois mois pour la société durant la période où lui-même y a travaillé. Il travaillait de nuit et il lui est arrivé d'accompagner l'appelant au café exploité par l'épouse de ce dernier.

Le témoin Stéphane déclare ne pas connaître l'appelant et conteste avoir ensemble avec ce dernier dû signer dans le bureau du responsable du personnel un premier contrat de travail qui, par la suite, aurait été remplacé par un deuxième contrat de travail. Il admet avoir fait une demande d'embauche le 26 janvier 2005, mais déclare n'avoir suivi le stage de formation que fin février 2005 et non pas déjà fin janvier 2005. Il déclare avoir été au chômage de janvier à fin février 2005.

L'appelant n'a pas réussi à établir avoir commencé à travailler pour l'intimée à partir du 4 février 2005 en vertu d'un contrat de travail écrit.

S'il est certes vrai que le témoin David a fait état d'une procédure similaire à celle offerte en preuve par l'appelant, il n'en reste pas moins qu'il n'a pas pu fournir de précisions quant à la situation de l'appelant. D'ailleurs le témoin Stéphane a contesté avoir ensemble avec l'appelant dû signer un premier contrat qui aurait par après été remplacé par un deuxième contrat de travail qui a pris effet le premier mars 2005.

Il ressort par ailleurs du contrat de travail conclu entre la société et le salarié Antonio (voir la lettre du 26 novembre 2009 adressée par Maître Schonckert au magistrat de la mise en état) que ce dernier a été signé le 4 février 2005 et qu'il a également pris effet à cette date, l'affirmation de l'appelant qui soutient que ce contrat aurait, tout comme le sien, été remplacé par un contrat de travail avec prise d'effet au premier mars 2005 n'étant pas rapportée.

Le moyen principal de l'appelant qui soutenant avoir commencé à travailler en vertu d'un contrat de travail écrit qui a pris effet le 4 février 2005 et avoir fait l'objet le 6 mai 2005 d'un licenciement hors de la période d'essai de trois mois stipulée dans ledit contrat n'est dès lors pas fondé.

Reste à rechercher si le tribunal du travail a correctement apprécié le résultat des enquêtes tenues en première instance par le biais desquelles

l'appelant entendait établir avoir déjà commencé à travailler pour la société à partir du 4 février 2005 alors pourtant que le contrat de travail également signé à cette date prévoit comme date de prise d'effet le premier mars 2005.

L'appelant n'a tout d'abord pas réussi à établir avoir suivi un stage de formation déjà fin janvier-début février 2005, le témoin Stéphane ayant persisté à déclarer que ce stage n'a eu lieu que fin février 2005.

Même si les témoins entendus, dont le contenu des déclarations a été correctement retranscrit par le tribunal du travail dans son jugement et auquel la Cour renvoie, déclarent qu'il a commencé à travailler « officiellement » à partir du 1er mars 2005, il en ressort cependant que l'appelant était déjà en contact avec la société à partir du mois de février 2005. La Cour ne saurait admettre, ainsi que déclaré par le témoin Micael, que les candidats chauffeurs de taxis doivent subir une période de formation de *« quelques semaines, voire un mois en fonction de la personne »,* étant donné que cette durée serait trop longue, l'évaluation dudit candidat s'étant faite, selon le témoin Fernando entendu lors de l'enquête du 24 novembre 2009, au regard d'un trajet que ce dernier a demandé au candidat d'effectuer.

Rien n'empêche cependant l'employeur de soumettre le candidat dont l'évaluation a été négative à une période de stage de quelques jours, l'évaluation n'étant pas synonyme de période de stage.

C'est précisément le début de cette période de stage qui laisse d'être établie avec certitude.

Même à supposer qu'elle eût commencé le 4 février 2005, elle pouvait légitimement durer quelques jours, un délai supérieur laissant, ainsi que l'appelant le fait valoir à bon droit, présumer que l'employeur entend détourner les règles d'ordre public sur le contrat de travail et notamment celles relatives à la période d'essai.

Il n'est pas établi avec certitude au regard des témoignages contradictoires recueillis si cette formation doit se faire en présence d'un deuxième chauffeur, ni si elle doit se faire le jour ou la nuit.

Tant le planning versé par l'appelant comme quoi il lui a été assigné une voiture le 4 février 2005 à partir de 18.30 heures que le formulaire envoyé par l'association d'assurance contre les accidents à l'employeur concernant un accident du travail que l'appelant dit avoir subi le 5 février 2005 n'établissent qu'il était déjà définitivement lié à la société par un contrat de travail verbal à partir du 4 février 2005.

Pour prospérer dans sa demande en allocation d'une indemnité de préavis non respecté et de dommages-intérêts redus du chef de licenciement abusif, l'appelant aurait dû établir que l'employeur l'a licencié après la fin de la période d'essai qui selon lui a commencé déjà le 4 février 2005 et non pas le premier mars suivant.

Ayant été licencié le 6 mai 2005, en application de l'article L. 121-5. (5) du Code du travail, il lui aurait appartenu d'établir ne plus se trouver à cette date en période d'essai, mais être lié à l'employeur par un contrat à durée indéterminée, faute par ce dernier d'avoir mis fin au contrat de travail avec clause d'essai dans le délai légal.

La Cour a retenu qu'à supposer que les relations entre parties ont commencé, ainsi que l'appelant le soutient le 4 février 2005,- son affirmation étant du moins en partie confirmée par les témoignages de Bruno et de Micael recueillis en première instance- les premiers jours de ladite relation ne sont cependant pas à qualifier, faute de certitude, de début des relations de travail, l'employeur ayant été en droit de le soumettre durant un laps de temps raisonnable que la Cour fixe en l'espèce à une semaine à un stage de formation.

Il s'ensuit que l'appel n'est pas fondé en ce que l'appelant réclame la condamnation de la société à lui payer du chef de licenciement abusif les montants afférents.

Il ressort cependant de l'ensemble des témoignages recueillis que l'appelant circulait à bord d'une voiture de la société durant le mois de février 2005. Cela ressort tant des déclarations des deux témoins entendus lors de l'enquête principale tenue devant le tribunal du travail que de certains des témoignages recueillis lors de la contre-enquête, notamment celui du témoin Micael qui a considéré à tort que le mois de février durant lequel l'appelant a travaillé pour le compte de la société était à qualifier de période de stage.

La Cour admet partant, forfaitairement, que l'appelant a déjà travaillé en tant que salarié à partir du 10 février 2005 pour le compte de la société intimée, ce dernier ayant régulièrement effectué des prestations sous la directive de cette dernière.

Il convient partant de lui allouer, par réformation de la décision entreprise, à titre d'arriérés de salaire du mois de février 2005 deux tiers du salaire qu'il aurait normalement dû toucher, à savoir la somme brute de 1.178 €.

Il a également droit à une indemnité compensatoire pour jours de congé non pris qui, au regard de la durée du travail presté durant le mois de février 2005 et compte tenu du montant réclamé de 141,27 € redu pour l'intégralité du mois, se chiffre à (0,666x 141,27) 94 €.

Le solde revenant à A se chiffre dès lors à 1.272 €.

Au vu du sort de l'appel, les demandes des parties en allocation d'une indemnité de procédure tant pour la première instance que pour l'instance d'appel sont à rejeter, aucune d'elles ne remplissant la condition de l'iniquité prévue à l'article 240 du NCPC.

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 29 octobre 2009,

dit l'appel partiellement fondé,

réformant:

condamne la société à responsabilité limitée B à payer à A la somme de 1.272 € avec les intérêts légaux à courir à partir de la demande en justice jusqu'à solde,

confirme le jugement pour le surplus,

rejette les demandes en allocation d'une indemnité de procédure,

fait masse des frais et dépens des deux instances et les impose pour moitié à chacune des parties et ordonne la distraction de ceux exposés en instance d'appel au profit de Maîtres Sabrina Martin et Jean-Jacques Schonckert, avocats constitués, sur leurs affirmations de droit.