Assistance judiciaire a été accordée à B par le délégué du Bâtonnier en date du 30 mars 2006.

Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du douze février deux mille neuf.

Numéro 33071 du rôle.

Composition:

Marie-Jeanne HAVE, président de chambre;
Astrid MAAS, conseiller;
Roger LINDEN, conseiller;
Paul WAGNER, greffier

Entre:

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

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 24 août 2007,

comparant par Maître Mourad SEBKI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

1) B, demeurant à L-4105,

intimé aux fins du prédit exploit ENGEL,

comparant par Maître Fränk WIES, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) l'ETAT DU GRAND- DUCHE DE LUXEMBOURG, agissant en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, représenté par le Ministre d'Etat, dont les bureaux sont établis à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation, et pour autant que de besoin par le Ministre du Travail et de l'Emploi, dont les bureaux sont établis à Luxembourg, 26, rue Zithe, ayant dans ses attributions le Fonds pour l'emploi,

intimé aux fins du prédit exploit ENGEL,

comparant par Maître Georges PIERRET, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Par jugement contradictoire du 11 juillet 2007, le tribunal du travail de Luxembourg a déclaré abusif le licenciement de B et condamné son employeur, la société à responsabilité limitée A s.à r.l. à lui payer 1.912,34 € à titre de préjudice matériel et 1.000 € à titre de dommage moral. La demande en paiement d'heures supplémentaires a été déclarée non fondée. Le recours de l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg, agissant en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, a été déclaré fondé jusqu'à concurrence de 5.102,46 € et la société à responsabilité limitée A s.à r.l. condamnée au paiement dudit montant.

Contre ce jugement la société à responsabilité limitée A s.à r.l. a régulièrement interjeté appel par exploit d'huissier de justice du 24 août 2007.

Elle demande, par réformation, à la Cour de déclarer le licenciement régulier et justifié et de la relever de l'ensemble des condamnations prononcées à son encontre. Pour autant que de besoin, elle formule une offre de preuve tendant à établir les faits ayant motivé le licenciement et réclame une indemnité de procédure de 1.500 €.

Les faits

Engagé comme homme à tout faire par contrat à durée d'abord déterminée du 19 mars 2003 ensuite indéterminée du 19 mars 2004, B fut licencié par lettre recommandée du 25 août 2005 moyennant un préavis courant du 1er septembre au 31 octobre 2005.

Muhamed RASTI n'a pas demandé les motifs de son licenciement dans les formes et délai de l'article L.124-5. (1) du code du travail.

Le 7 novembre 2005, l'employeur remplit l'attestation patronale sur laquelle il indique comme motifs de la cessation de travail « *3 Avertissements* ».

Par lettre recommandée de l'OGB-L du 15 novembre 2005, B contesta le licenciement dans les termes suivants :

« *Me référant à votre lettre de licenciement du 25 août 2005 et plus particulièrement à l'attestation patronale datée du 07.11.2005, je me vois dans l'obligation de vous informer que notre membre proteste contre la rupture unilatérale de son contrat de travail.*

En effet, les motifs que vous invoquez pour être à l'origine de son licenciement sont incorrects et non fondés étant donné qu'aucun avertissement ne lui a jamais été adressé. »

Il proposa pour le surplus un arrangement à l'amiable.

La société à responsabilité limitée A s.à r.l. répond par l'intermédiaire de sa fiduciaire C s.à r.l. Les passages déterminants de la lettre du 21 novembre 2005 se lisent comme suit :

« *En réponse à votre lettre du 15 novembre 2005, dans laquelle Monsieur B contestait la rupture de son contrat de travail, nous portons à votre connaissance que notre client la société A s.à r.l. a été très indulgente à maintes reprises avec ce dernier.*

En effet, malgré son absence non justifiée du 16/08/2005 au 19/08/2005, B a bénéficié de l'extension d'une cinquième semaine de vacances à titre exceptionnel ce qui ne l'a pas empêché d'abuser de la gentillesse du gérant en prolongeant ses vacances à 6 semaines et en profanant des menaces à l'égard des responsables de la boucherie.

De plus, il n'a pas du tout la volonté d'intégration ni avec les autres membres du personnel (d'où disputes fréquentes) ni avec les clients (pas de progrès dans la langue française afin de communiquer).

Pour conclure, nous portons à votre disposition que chacune des fautes pourrait être considérée comme faute grave… »

Les juges du premier degré ont qualifié ce courrier de lettre de motivation, jugé que son libellé ne répondait pas aux critères de précision tels qu'exigés par la loi et la jurisprudence et déclaré le licenciement abusif.

<u>Quant au caractère régulier du licenciement</u>

La décision est critiquée par la société à responsabilité limitée A s.à r.l. qui, se basant sur l'article L.124-5(1) du code du travail disposant que « *Dans un délai d'un mois à compter de la notification du licenciement conformément aux dispositions de l'article L.124-3, le salarié peut, par lettre recommandée, demander à l'employeur les motifs du licenciement* » relève que B n'a pas sollicité les motifs à la base de son licenciement dans les formes et délai du prédit article de sorte que conformément à l'article L.124.5 (3) du code du travail, la charge de la preuve du caractère abusif du licenciement lui incomberait.

Les juges du premier degré auraient à tort qualifié la lettre du 21 novembre 2005 émanant de la fiduciaire de la société à responsabilité limitée A s.à r.l. en réponse à une proposition d'arrangement à l'amiable entre parties, de lettre de motivation du licenciement pour ensuite retenir à tort que le libellé de celle-ci ne répondait pas aux critères de précision tels qu'exigés par la loi et la jurisprudence.

L'article L.124-5. du code du travail dispose :

« (1) *Dans un délai d'un mois à compter de la notification du licenciement conformément aux dispositions de l'article L.124-3, le salarié peut, par lettre recommandée, demander à l'employeur les motifs du licenciement.*

(2) *L'employeur est tenu d'énoncer avec précision par lettre recommandée, au plus tard un mois après la notification de la lettre recommandée, le ou les motifs du licenciement…qui doivent être réels et sérieux.*

A défaut de motivation écrite formulée avant l'expiration du délai visé à l'alinéa qui précède, le licenciement est abusif.

(3) *Sans préjudice des dispositions de l'article L. 124-11. paragraphe (2), le salarié qui n'a pas exercé dans le délai prévu la faculté lui réservé par le paragraphe (1) conserve le droit d'établir par tous moyens que son licenciement est abusif. »*

Il se dégage du libellé et de l'agencement des paragraphes de l'article L.124-5 du code du travail qu'il appartient en premier lieu au salarié de demander les motifs de son licenciement dans les formes et délai de la loi.

Le salarié qui n'a pas demandé les motifs du licenciement ne peut faire grief à l'employeur de ne pas avoir fourni avec précision les motifs du licenciement dans une lettre postérieure au licenciement, dès lors que cette lettre n'a pas pour objet de constituer une telle réponse circonstanciée de la part de l'employeur.

Conformément à l'article L. 124-5. (3) la charge de la preuve du caractère abusif du licenciement incombe donc à B.

A défaut de preuve ou d'offre de preuve de sa part tendant à ces fins, il convient de déclarer le licenciement régulier.

Il y a dès lors lieu, par réformation du jugement entrepris, de décharger la société à responsabilité limitée A s.à r.l. du paiement entre les mains de B de la somme de 2.912,34 €.

La demande de celle-ci en allocation d'une indemnité de procédure est à rejeter alors qu'elle est restée en défaut de justifier en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge exclusive les frais non compris dans les dépens.

<u>Quant au recours de l'Etat</u>

Dans ses conclusions du 9 janvier 2008, l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg, agissant en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, demande le remboursement des indemnités de chômage par lui versées à B, « *ceci alternativement contre la partie malfondée, soit la partie appelante soit la partie intimée* »

Eu égard à la décision à intervenir, la demande de l'Etat pour autant qu'elle est dirigée contre l'employeur est à rejeter.

La demande de l'Etat dirigée contre B, non critiquée en tant que demande nouvelle en instance d'appel, est recevable mais non fondée, faute pour l'Etat de disposer d'un recours légal contre le salarié régulièrement licencié moyennant préavis.

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,

reçoit l'appel en la forme ;

le dit fondé;

réformant:

déclare régulier le licenciement avec préavis du 25 août 2005 de B ;

déboute B de ses demandes;

dit non fondé le recours de l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg, agissant en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi ;

dit non fondée la demande de la société à responsabilité limitée A s.à r.l. en allocation d'une indemnité de procédure;

fait masse des frais et dépens des deux instances et les impose à B avec distraction au profit de Me Mourad SEBKI, avocat constitué, sur ses affirmations de droit.