Exempt- appel en matière de droit du travail

Audience publique du neuf juillet deux mille neuf.

Numéro 32592 du rôle.

Composition:

Marianne PUTZ, conseiller, président;
Astrid MAAS, conseiller;
Roger LINDEN, conseiller;
Paul WAGNER, greffier.

Entre:

A, demeurant à F-,

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Josiane GLODEN, en remplacement de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette du 7 juin 2007,

comparant par Maître Nicolas BAUER, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette,

et:

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

intimée aux fins du prédit exploit GLODEN,

comparant par Maître Monique WIRION, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'arrêt de la Cour du 5 juin 2008 et le résultat de la mesure d'instruction.

Le transfert d'entreprise

Aux termes de l'article L.127-2. du code du travail, on entend par transfert celui d'une entité économique qui maintient son identité et qui constitue un ensemble organisé de moyens, notamment personnels et matériels, permettant la poursuite d'une activité économique essentielle ou accessoire.

Le critère retenu est celui d'une entité économique qui conserve son identité.

Pour déterminer si les conditions de transfert d'une entité sont remplies, il y a lieu de prendre en considération l'ensemble des circonstances de fait qui caractérisent l'opération en cause.

Suivant les déclarations du témoin Adriano CECCHETTI, celui-ci a, au moment de la cessation de l'exploitation de son entreprise de transport pour cause de départ à la retraite, vendu 4 camions avec 4 remorques à l'entreprise de B. Le service d'immatriculation à Sandweiler exigeant un contrat de vente séparé pour chaque véhicule, il n'y a pas eu confection d'un contrat de vente global mais confection de 4 contrats séparés pour les camions et de 4 contrats séparés pour les remorques.

Un autre camion a été vendu à l'entrepreneur Patrick FARENZENA.

Contrairement aux allégations de A il n'y a donc pas eu reprise par la B de l'ensemble du parc automobile de l'entreprise CECCHETTI.

S'il est vrai que la société à responsabilité limitée Ba engagé les quatre chauffeurs qui travaillaient auparavant pour l'entreprise CECCHETTI, cette relation de travail est née d'un accord séparé entre chaque chauffeur et B sans qu'il n'existât au préalable une quelconque obligation à charge de B de les reprendre ni des chauffeurs de travailler pour ce dernier.

Le siège de l'entreprise CECCHETTI se trouvait à Schifflange, 22, rue du Moulin respectivement, pour les affaires administratives, à son

domicile privé à Bergem, 3, rue des Fleurs, tandis que le siège de la société à responsabilité limitée Bse trouve depuis toujours à Frisange, 35, rue Robert Schuman.

S'il est vrai que les camions et remorques continuent d'être garés à Schifflange, 22, rue du Moulin, ce garage appartient à Adriano CECCHETTI qui le loue à la société à responsabilité limitée B moyennant contrat de bail.

Selon Adriano CECCHETTI, il n'existait aucun atelier de réparation audit endroit, celui-ci ayant laissé sur place un peu d'outillage pour les interventions mineures comme une vidange ou un remplacement d'ampoule.

Adriano CECCHETTI a ensuite insisté sur le fait que la société à responsabilité limitée B avait ses propres clients avec lesquels elle a continué de travailler et qu'elle n'a à aucun moment repris l'ancienne clientèle de l'entreprise CECCHETTI.

Seul A aurait posé comme condition pour entrer aux services de la société à responsabilité limitée B de pouvoir continuer à effectuer des transports pour l'entreprise Lux-Fer d'Aubange, A ayant d'ailleurs personnellement contacté les responsables de Lux-Fer pour s'assurer qu'il pouvait continuer leurs transports même s'il travaillait pour le compte d'un autre patron.

Il est encore important de relever que Adriano CECCHETTI a précisé que la société à responsabilité limitée B n'a rien payé pour une quelconque cession de fonds de commerce, elle a uniquement payé les camions et les remorques.

Le comptable de la société à responsabilité limitée B, Franco POLIDORI, a confirmé qu'il n'a jamais été question d'une reprise du fonds de commerce d'Adriano CECCHETTI par son client. Il a déclaré qu'au courant de l'année de l'achat des 4 camions, le bilan de la société à responsabilité limitée B a renseigné une grosse perte alors qu'elle avait acheté les 4 camions et remorques sans cependant disposer de suffisamment de clients pour effectuer des transports avec ces camions.

Cette déposition confirme celle d'Adriano CECCHETTI que la société à responsabilité limitée B n'a pas repris la clientèle d'Adriano CECCHETTI.

Sur base tant des pièces du dossier que des dépositions des témoins, il ne saurait donc être question de transfert d'entreprise au sens juridique

du terme. Il y a simplement eu reprise de 4 camions et 4 chauffeurs avec lesquels la société à responsabilité limitée B pouvait librement négocier un nouveau contrat de travail sans qu'il n'y ait eu transfert des droits et obligations résultant d'un contrat de travail précédent, le fait pour la société à responsabilité limitée B de dispenser A de la période d'essai n'ayant été qu'un simple geste de courtoisie au vu de son expérience professionnelle auprès d'Adriano CECCHETTI.

Il y a partant lieu à confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a été jugé qu'il n'y avait pas eu transfert d'entreprise.

L' indemnité de procédure

Au vu de l'issue du litige, A est à débouter de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

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 de la Cour du 5 juin 2008,

dit non fondé l'appel principal ;

confirme le jugement du tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette du 10 mai 2007 dans la mesure où il a déclaré non fondées les demandes en paiement d'une indemnité de préavis supplémentaire ainsi que d'une indemnité de départ ;

dit non fondée la demande de A en allocation d'une indemnité de procédure,

condamne A aux frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Monique WIRION, avocat constitué, sur ses affirmations de droit.

Lecture du présent arrêt a été faite à la susdite audience par Madame le conseiller Astrid MAAS, en présence de Monsieur le greffier Paul WAGNER.