

Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

Arrêt N°145 - VIII – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du seize novembre deux mille vingt-trois

Numéro CAL-2020-00094 du rôle

Composition:

Elisabeth WEYRICH, président de chambre,
Françoise ROSEN, premier conseiller,
Yola SCHMIT, premier conseiller,
Amra ADROVIC, greffier.

E n t r e :

l'association sans but lucratif SOCIETE1.), établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Christine Kovelter en remplacement de l'huissier de justice Frank Schaal de Luxembourg du 27 décembre 2019,

comparant par Maître Pierre Reuter, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

1) PERSONNE1.), demeurant à L-ADRESSE2.),

intimée aux fins du susdit exploit Kovelter,

comparant par Maître Andrée Braun, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) l'ÉTAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire de l'Agence pour le développement de l'emploi, représenté par son Ministre d'État, dont les bureaux sont établis à L-ADRESSE3.),

intimé aux fins du susdit exploit Kovelter,

comparant par Maître Olivier Unsen, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Le litige a trait à une demande en requalification de contrats de travail à durée déterminée en contrats de travail à durée indéterminée.

Statuant sur une requête déposée le 19 mars 2019 par PERSONNE1.) aux fins de voir, à titre principal, requalifier les contrats de travail à durée déterminée ayant lié le salarié à l'association sans but lucratif SOCIETE1.), en contrats de travail à durée indéterminée à partir du 17 octobre 2016, 2016, sinon, à titre subsidiaire, à partir du 1^{er} janvier 2018, le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette a retenu par jugement du 14 novembre 2019 que les parties étaient liées dès le 17 octobre 2016 par un contrat de travail à durée indéterminée et a refixé l'affaire pour continuation des débats.

Pour statuer ainsi, le tribunal, après avoir relevé le caractère exceptionnel et dérogatoire du recours au contrat à durée déterminée, a retenu qu'en l'espèce les missions confiées au salarié relevaient de l'activité normale et permanente de l'entreprise et ne constituaient pas des tâches occasionnelles et ponctuelles. Il a également retenu que l'article 2 du règlement grand-ducal du 11 juillet 1989 portant application des dispositions des articles 5, paragraphe (2) point 2, (l'actuel article L.122-1 du Code du travail) 8, 34 et 41 de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail était inapplicable en l'espèce, motif pris que la liste des secteurs énumérés était limitative et qu'au regard des tâches lui confiées, « PERSONNE1.) ne peut être considéré comme occupé à l'occasion d'une exposition ».

Le tribunal du travail a encore relevé que le caractère temporaire de l'asbl SOCIETE1.) ne fait pas obstacle à la conclusion de contrats à durée indéterminée et ne suffit pas d'établir l'existence d'une tâche précise et temporaire.

Il a retenu au regard de ces considérations que le recours par l'employeur au contrat à durée déterminée n'était pas justifié et a

requalifié la relation de travail ayant lié PERSONNE1.) à son employeur en contrat à durée indéterminée. L'argumentation de l'appelante consistant à dire qu'en raison du renvoi tardif par PERSONNE1.) du troisième avenant à son employeur, il ne saurait se prévaloir de sa propre turpitude pour venir réclamer la requalification de son contrat de travail avec effet à partir du 1^{er} janvier 2018 a été rejeté comme étant surabondant.

Statuant sur l'appel relevé par l'asbl SOCIETE1.) le 27 décembre 2019 de ce jugement, la Cour d'appel a par arrêt du 21 avril 2022 déclaré cet appel recevable et a, avant tout autre progrès en cause, ordonné la révocation de l'ordonnance de clôture du 7 octobre 2021, pour permettre à l'asbl SOCIETE1.) de verser ses statuts.

Discussion

- Quant à l'appel principal

L'appelante fait grief au tribunal du travail de ne pas avoir retenu que son activité rentrerait dans le champ d'application du règlement grand-ducal du 11 juillet 1989 portant application des dispositions des articles 5, 8, 34 et 41 de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail. Elle argumente que « l'année culturelle » serait à considérer comme une foire ou une exposition au sens de l'article 2 point 8 dudit règlement, et que dans ce secteur d'activité, il serait d'usage constant de ne pas recourir à un contrat à durée indéterminée, en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de ces emplois. En outre, la réalisation d'une exposition, d'une foire, ou d'un salon serait limitée dans le temps. Aussi, les salariés employés dans le cadre d'un tel événement ne seraient embauchés que de manière temporaire, raison pour laquelle, la conclusion de contrats de travail à durée déterminée serait d'usage.

PERSONNE1.) sollicite la confirmation du jugement déféré sur ce point spécifique en ce que tribunal du travail a retenu l'inapplicabilité du règlement grand-ducal du 11 juillet 1989 portant application des dispositions des articles 5, 8, 34 et 41 de la loi du 24 mai 1989 sur la relation de travail entre parties.

Il convient de rappeler qu'en l'occurrence, les parties étaient liées par trois contrats de travail successifs.

Aux termes de l'article 1.1. « *Nature et lieu de l'emploi* », du contrat intitulé à durée déterminée, conclu entre parties le 14 octobre 2016, PERSONNE1.) a été engagé en qualité de « *coordinateur général* ».

L'article 2.2. « *Durée du contrat de travail* », indique que « *l'objet du contrat sera l'élaboration du dossier de candidature (SOCIETE2.) qui*

est à remettre pour le 15 septembre 2017 au plus tard, ainsi que la préparation du passage courant le mois d'octobre 2017 devant le jury d'experts européens afin de défendre la candidature de la SOCIETE3.). Le salarié contribuera à l'élaboration d'une vision et d'un projet pour la Candidature de la SOCIETE3.) pour devenir capitale Européenne de la Culture 2022. Il travaillera en étroite collaboration avec tous les services concernés des villes et communes du Prosud et du CCPHVA ainsi que la mise en place des collaborations et partenariats stratégiques dans toute l'Europe ».

Le contrat a été conclu pour la période allant du 17 octobre 2016 au 30 octobre 2017.

Après avoir mentionné les dispositions relatives à l'objet du contrat initial, les parties ont précisé dans un avenant du 19 octobre 2017 que « *le jury d'experts européens se réunira le 10 novembre 2017, sans préjudice quant à la date exacte, afin d'évaluer la candidature finale de la SOCIETE3.) et de décider si celle-ci sera recommandée et officiellement désignée comme capitale européenne de la culture pour l'année 2022* ».

En considération de cette circonstance, les parties ont décidé de renouveler « *pour une nouvelle durée déterminée de deux mois jusqu'au 31 décembre 2017* » le contrat initial « *pour les raisons suivantes : - poursuite et finalisation de la préparation du passage prévu le 10 novembre 2017 de la SOCIETE3.) devant le jury d'experts européens afin de défendre la candidature de la SOCIETE3.) ; - poursuite de l'élaboration d'une vision et d'un projet pour la candidature de la SOCIETE3.) pour devenir Capitale Européenne de la culture en 2022* ».

Un avenant au contrat daté au 27 décembre 2017 a été signé le 5 janvier 2018 pour une durée déterminée de six mois pour la période du 1^{er} janvier 2018 au 30 juin 2018, « *afin de permettre à le salarié, directrice artistique, de finaliser l'objet de sa mission qui lui revient ensemble avec le coordinateur général, de :*

- procéder à la présentation du projet arrêté dans le SOCIETE2.) pour la Capitale Européenne de la Culture 2022 à tous les partenaires de l'Association et de fournir toutes les explications nécessaires concernant sa mise en œuvre,*
- procéder à l'élaboration des structures organisationnelles et financières nécessaires pour la mise en pratique du SOCIETE2.) ».*

Suivant l'article L.122-1, paragraphe 1, du Code du travail, « *le contrat de travail à durée déterminée peut être conclu pour l'exécution d'une tâche précise et non durable ; il ne peut avoir pour objet de pourvoir durablement à un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise* ».

L'article L.121-2 du Code du travail pose le principe général, selon lequel le recours au contrat à durée indéterminée est le principe en droit du travail. Le recours au contrat de travail à durée déterminée constitue une exception qui doit s'inscrire dans les limites définies par les textes qui le réglementent strictement.

L'appelante se prévaut en l'occurrence de l'article L.122-1 (2), 3. du Code du travail aux termes duquel « *sont notamment considérés comme tâche précise et non durable au sens des dispositions du paragraphe (1), (...) les emplois pour lesquels dans certains secteurs d'activité, il est d'usage constant de ne pas recourir au contrat à durée indéterminée en raison de la nature de l'activité exercée ou du caractère par nature temporaire de ces emplois, la liste de ces secteurs et emplois étant établie par règlement grand-ducal* ».

Il appartient à l'employeur, qui se prévaut de cet usage d'en apporter la preuve, ce qui l'oblige à démontrer que l'emploi dont il est question est généralement occupé par des salariés engagés par contrat à durée déterminée. Les juges du fond doivent rechercher si, pour tel emploi, il est d'usage constant de ne pas recourir à un contrat à durée indéterminée dans le secteur d'activité (Cass.soc. 28 juin 2005, n° 03-43.522, JurisData n° 2005-029229). La continuité et l'actualité de la pratique invoquée doivent être établies pour caractériser l'élément de constance.

Il y a lieu de prendre en compte l'activité de l'entreprise et non celle du salarié (Cass.soc. 25 février 1998, n° 95-44.048 : JurisData n° 1998-000843).

Suivant les statuts de l'asbl SOCIETE1.), « *l'association a pour objet de planifier et de veiller à la mise en œuvre de tous les moyens et de toutes les mesures propres à assurer le déroulement de la manifestation « capitale européenne de la Culture 2022 » ainsi que de recueillir les fonds nécessaires à son organisation, à sa réalisation et à sa promotion* ».

Même à admettre que l'activité de l'appelante soit une activité culturelle, il importe encore d'analyser quels sont les emplois visés par le règlement grand-ducal du 11 juillet 1989 portant application des dispositions 5, 8, 34 et 41 de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail pour lesquels il est permis de conclure des contrats à durée déterminée. L'usage à prendre en compte est celui existant pour un type d'emploi (Cass. soc., 28 octobre 1992, n°89-45.441 : JurisData n°1992-002343).

Aux termes de l'article 2 dudit règlement grand-ducal, « *les secteurs d'activité dans lesquels des contrats à durée déterminée peuvent être*

conclus pour les emplois pour lesquels il est d'usage constant de ne pas recourir au contrat à durée indéterminée en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de ces emplois sont les suivants : (...) le personnel occupé à l'occasion des expositions, foires, salons, congrès ou séminaires (...) ».

Or l'emploi pour lequel PERSONNE1.) a été engagé par l'asbl SOCIETE1.) n'est pas celui « *du personnel occupé à l'occasion d'une exposition* ». Les missions confiées à PERSONNE1.) telles que définies par le contrat de travail et ses avenants, consistent en substance à l'élaboration d'un dossier de candidature de la SOCIETE3.) pour devenir capitale européenne de la culture, à la finalisation de la préparation du passage de la ville d'Esch-sur-Alzette devant un jury et « *à l'élaboration de structures organisationnelles et financières nécessaires pour la mise en pratique du SOCIETE2.)* ». Toutes ces missions se situent en amont d'un événement visé par le règlement précité. La Cour approuve le tribunal d'avoir retenu que ledit règlement vise les personnes engagées au cours du déroulement de l'événement tels que les hôtes, hôtesse, animateurs et autres mains-d'œuvre qui se voient confier des tâches ponctuelles et temporaires à exécuter lors de l'événement, ce qui n'est pas le cas pour PERSONNE1.).

L'appelante ne saurait par conséquent valablement soutenir qu'PERSONNE1.) aurait été engagé « *à l'occasion d'une exposition, d'une foire, salons, congrès, ou séminaires* ».

Le tribunal du travail a partant retenu, à juste titre, que l'appelante ne saurait en l'espèce se prévaloir de l'article 2 du règlement grand-ducal du 11 juillet 1989.

L'asbl SOCIETE1.) se réfère à ses statuts pour soutenir que son activité principale, délimitée par son objet social serait précise et déterminée. L'asbl aurait été constituée pour la réalisation d'un but précis et unique, à savoir l'organisation de l'année culturelle. L'activité et l'objet social de l'asbl auraient été limités dans le temps. Avec la fin de l'année culturelle 2022, l'asbl aurait cessé toute activité et aurait été dissoute dès lors que son objet social aurait été réalisé. L'appelante invoque en outre l'article 1865 du Code civil qui dispose entre autres sous un point 2° « *qu'une société finit par l'extinction de la chose, ou la consommation de la négociation* ». La règle inscrite à l'article 1865-2° serait également applicable aux asbl.

L'asbl SOCIETE1.) argumente qu'elle n'aurait pas été destinée à avoir une activité normale et permanente. Se référant en outre aux contrats conclus avec l'intimée sub 1) et notamment au libellé des missions confiées à cette dernière, toutes limitées dans le temps, l'appelante fait valoir que PERSONNE1.) aurait été engagé pour une tâche

précise et non durable. Il aurait à chaque fois été assigné à une étape particulière de l'avancement du projet d'année culturelle.

PERSONNE1.) argumente que dans la mesure où dès le début, sa fonction aurait consisté à mettre en œuvre le projet, le développement et la réalisation de l'objet social de l'asbl, tout au long de l'existence de celle-ci, que les missions lui confiées auraient consisté à réaliser l'activité normale de l'asbl, le contrat de travail serait à requalifier en contrat de travail à durée indéterminée. Il estime que si le recours à des salariés engagés à durée déterminée serait justifié « dans la branche pour la réalisation d'événements ponctuels » dans le cadre d'un programme de présentations culturelles, les dirigeants de fait, organisateurs et gestionnaires de tels programmes, de même que les personnes en charge de la gestion administrative et financière ne pourraient être engagées qu'à durée indéterminée. L'intimé sub 1) se réfère à l'attestation testimoniale de PERSONNE2.) pour soutenir que l'intention de l'employeur aurait été de l'engager afin de réaliser l'objet même de l'asbl et partant de pourvoir à une activité permanente et durable.

Suivant l'article L.122-1, paragraphe 1, du Code du travail, « *Le contrat de travail à durée déterminée peut être conclu pour l'exécution d'une tâche précise et non durable ; il ne peut avoir pour objet de pourvoir durablement à un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise* ».

Le législateur n'a jamais entendu interdire le recours au contrat à durée déterminée pour un emploi qui relève de l'activité normale et permanente de l'entreprise. Le contrat à durée déterminée, quel que soit son motif, ne peut cependant avoir pour objet, voire pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise. Dès lors que la loi ne donne aucune définition de l'activité normale et permanente de l'entreprise, il appartient aux juridictions du fond de procéder en vertu de leur pouvoir souverain à une appréciation en fait afin de déterminer si un salarié occupe un emploi lié à l'activité normale et permanente d'une entreprise.

Force est tout d'abord de relever en l'occurrence, la succession ininterrompue des engagements à durée déterminée de le salarié. La période d'occupation du salarié s'étend, au regard des contrats versés sur la période ininterrompue allant du 1^{er} novembre 2016 au 30 juin 2018.

Les missions confiées à PERSONNE1.) définies dans le contrat initial et les deux avenants des 19 octobre 2017 et 5 janvier 2018, à savoir « *l'élaboration du dossier de candidature (SOCIETE2.)) qui est à remettre pour le 15 septembre 2017 au plus tard (...), Préparation du passage courant le mois d'octobre 2017 devant le jury d'experts*

européens afin de défendre la candidature de la SOCIETE3.) (...), l'élaboration d'une vision, et d'un projet », « l'élaboration des structures organisationnelles et financières nécessaires pour la mise en pratique du SOCIETE2.) » ne constituent toutefois pas, au regard de leur libellé très général des tâches précises. Il s'y ajoute que « l'élaboration d'une vision, des structures organisationnelles et financières nécessaires pour la mise en pratique du SOCIETE2.) » n'est pas une tâche limitée dans le temps au regard de la définition de l'activité principale et permanente de l'asbl telle que décrite dans ses statuts.

Les tâches confiées à l'intimé sub 1) au fil de la succession des contrats à durée déterminée, s'attachent à l'activité exercée en permanence par l'asbl SOCIETE1.) qui « a pour objet de planifier et de veiller à la mise en œuvre de tous les moyens et de toutes les mesures propres à assurer le déroulement de la manifestation « capitale européenne de la Culture 2022 ainsi que de recueillir les fonds nécessaires à son organisation, à sa réalisation et à sa promotion ».

Le fait que l'asbl ne soit constituée que pour une courte durée, est inopérant, dès lors que l'article L.122-1 du Code du travail ne permet le recours au contrat à durée déterminée que pour l'exécution d'une tâche non durable liée à l'activité normale et permanente de l'entreprise. Il résulte toutefois des développements qui précèdent que tel n'est pas le cas en l'espèce.

Pour les emplois qui s'attachent aux activités exercées en permanence, et qui sont la raison d'être de l'entreprise, le caractère temporaire ne peut jamais être retenu (Cass. soc., 17 déc. 1997 : JCP E 1998, p. 253 ; Dr. soc. 1998, p. 191 , obs. G. Couturier).

La Cour retient en l'occurrence qu'PERSONNE1.) occupait à partir du 17 octobre 2016 un emploi durable dont la durée était calquée sur celle de l'activité de l'asbl SOCIETE1.).

L'appelante argumente qu'elle aurait fait parvenir à l'intimé le troisième avenant au contrat de travail dès le 27 décembre 2017, mais que le salarié ne le lui aurait retourné qu'en date du 5 janvier 2018. Elle estime que dans ces circonstances, l'intimé ne saurait se prévaloir de sa propre turpitude pour venir réclamer la requalification de son contrat de travail avec effet à partir du 1^{er} janvier 2018.

L'intimé sub 1) fait valoir qu'elle n'aurait reçu le projet de contrat que par courriel du 28 décembre 2017. Il estime qu'il ne saurait lui être reproché de l'avoir retourné de suite à son employeur sans avoir pu y réfléchir.

Tel que relevé à juste titre par le tribunal du travail, le moyen de l'appelante est devenu surabondant au regard de la requalification de la relation de travail entre parties de contrat à durée indéterminée avec effet à partir du 1^{er} novembre 2016.

Au regard des considérations qui précèdent, c'est à bon droit que le tribunal du travail a requalifié la relation de travail entre parties de contrat à durée indéterminée.

- Quant à « l'appel incident » d' PERSONNE1.)

Déclarant relever appel incident, PERSONNE1.) dit réclamer, par réformation, la condamnation de l'asbl SOCIETE1.) à lui payer la somme de 17.425 € au titre d'indemnité compensatoire de préavis, cette somme avec les intérêts au taux légal à partir du décaissement, sinon à partir de la demande en justice du 18 mars 2019 jusqu'à solde.

Il argumente que l'employeur aurait par courrier du 21 juin 2018 procédé à son licenciement avec effet au 31 août 2018.

Le tribunal du travail a réservé ce volet du litige. En l'absence d'une décision au fond du tribunal de ce chef, la demande de l'ETAT n'est pas à qualifier d'appel incident contre le jugement déféré sur ce point spécifique. La Cour n'a pas à se prononcer sur une demande qui a été réservée par la juridiction de première instance.

- Quant à la demande de l'ETAT

L'ETAT soutient exercer un recours sur base de l'article L.521-4 du Code du travail et conclut en instance d'appel à la condamnation de l'employeur, pour autant qu'il s'agisse de la partie mal fondée au litige, à lui payer la somme totale de 55.634,88 €, augmentée des intérêts au taux légal à partir du décaissement, qu'il dit avoir versées à l'intimée au titre d'indemnités de chômage, entre juillet 2018 et juillet 2019.

Le tribunal du travail a réservé ce volet du litige. En l'absence d'une décision au fond de la part du tribunal sur ce volet du litige, la demande d'PERSONNE1.) n'est pas à qualifier d'appel incident contre le jugement déféré sur ce point spécifique. La Cour n'a pas à se prononcer sur une demande qui a été réservée par la juridiction de première instance.

- Quant aux indemnités de procédure

La demande de l'appelante au principal tendant à voir condamner PERSONNE1.) au paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel est à rejeter, dès lors qu'elle a succombé à l'instance.

PERSONNE1.) réclame une indemnité de procédure de 3.000 € pour l'instance d'appel. Au vu du sort réservé à l'appel, il serait inéquitable de laisser à charge de PERSONNE1.) les frais d'avocat qu'elle a dû exposer en instance d'appel pour faire valoir ses droits.

La Cour lui alloue 1.500 €.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement,

vu l'arrêt de la Cour d'appel du 21 avril 2022,

dit l'appel de l'association sans but lucratif SOCIETE1.) non fondé,

confirme le jugement entrepris,

rejette la demande de l'association sans but lucratif SOCIETE1.) en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne l'association sans but lucratif SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) une indemnité de procédure de 1.500 € pour l'instance d'appel, et à supporter les frais et dépens de l'instance d'appel.