

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N°24/24 - VIII - TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du sept mars deux mille vingt-quatre

Numéro CAL-2022-00056 du rôle

Composition:

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

Entre :

PERSONNE1.), demeurant à F-ADRESSE1.),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Marine HAAGEN, en remplacement de l'huissier de justice Yves TAPELLA d'Esch-sûr-Alzette, du 6 janvier 2022,

comparant par la société à responsabilité limitée INTERDROIT, inscrite sur la liste V du Tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B217690, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Dogan DEMIRCAN, avocat à la Cour,

et :

la société anonyme SOCIETE1.), établie et ayant siège social à L-ADRESSE2.), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonction,

intimée aux fins du susdit exploit TAPELLA,

comparant par Maître Caroline MULLER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Suivant contrat de travail du 22 septembre 2014, PERSONNE1.) est entré aux services de la société anonyme SOCIETE1.) en qualité de « chauffeur ».

Par courrier du 30 août 2016, l'employeur a procédé à son licenciement moyennant un préavis de deux mois expirant le 31 octobre 2016.

Suite à la demande de PERSONNE1.) du 15 septembre 2016 tendant à obtenir les motifs se trouvant à la base de son congédiement, l'employeur lui a fait parvenir un courrier de motivation le 14 octobre 2016.

L'employeur a en substance reproché à son salarié de ne pas avoir repris le travail après l'expiration de son congé qu'il lui avait été accordé pour la période allant du 29 juillet au 21 août 2016 et d'avoir été absent de manière injustifiée entre le 22 août et le 5 septembre 2016. Il lui a en outre reproché, de ne pas avoir correctement manipulé le chronotachygraphe de son véhicule.

Par courrier du 15 décembre 2016, PERSONNE1.) a contesté contre ledit licenciement.

Par requête du 14 décembre 2017, il a fait convoquer la société SOCIETE1.) devant le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette, siégeant en matière de contestations entre employeurs et salariés, aux fins de l'y entendre condamner, suivant le dernier état de ses conclusions, à lui payer, suite à son licenciement qu'il qualifia d'abusif, les montants suivants :

préjudice matériel :	7.714,20 €
préjudice moral :	4.883,06 €
indemnité de préavis (4 mois) :	4.883,06 €
Indemnité de départ (1 mois) :	2.441,03 €

soit en tout 19.921,35 € avec les intérêts légaux, une indemnité de procédure de 1.500 € ainsi que l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

Par jugement du 13 décembre 2021, le tribunal du travail a déclaré le licenciement du 30 août 2016 fondé et justifié, a dit les demandes de PERSONNE1.) relatives à l'indemnité compensatoire de préavis, à l'indemnité départ et aux dommages et intérêts pour préjudices matériel et moral non fondées et a condamné PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance.

Pour statuer ainsi, le tribunal du travail a tout d'abord relevé que le salarié n'a pas rapporté la preuve que la société SOCIETE1.) ferait partie d'un groupe de sociétés, lequel constituerait une unité économique et sociale. Il a ensuite retenu que suite à la résiliation du contrat de travail du salarié auprès de la société de droit français SOCIETE2.) SAS, le salarié n'a pas établi qu'il ait immédiatement et sans interruption continué son service auprès de la société SOCIETE1.) auprès de laquelle il était engagé suivant un ancien contrat de travail du 20 novembre 2006.

Le tribunal du travail a retenu que dans ces circonstances, PERSONNE1.) ne pouvait se prévaloir d'une ancienneté de services antérieure au 22 septembre 2014.

Quant au moyen du salarié tiré de l'imprécision des motifs invoqués dans la lettre de motivation du licenciement avec préavis, le tribunal du travail a retenu que le reproche fait au salarié en rapport avec la mauvaise utilisation du chronotachygraphe n'était pas énoncé avec la précision requise par la loi et la jurisprudence, de sorte qu'il n'en a pas tenu compte dans le cadre de l'appréciation du bien-fondé du licenciement.

Concernant le reproche fait au salarié en rapport avec sa demande de congé pour la période litigieuse du 29 juillet au 21 août 2016, et son absence à son poste de travail suite à la fin du congé qui lui a été accordé par son employeur, le tribunal a retenu que la société SOCIETE1.) a respecté les exigences de l'article L.124-5 paragraphe (2) du Code du travail, dès lors que les motifs en rapport avec ce reproche ont été indiqués avec la précision requise par la loi et la jurisprudence.

Concernant le caractère réel et sérieux du motif précité, le tribunal du travail a ensuite relevé que seuls sont à prendre en considération les reproches dont l'employeur avait connaissance au moment de la notification du licenciement, soit en l'espèce, l'absence du salarié sur son poste de travail pendant la période du 22 au 26 août 2016. Ni son absence du 29 au 30 août 2016, ni celle du 30 août 2016 au 5 septembre 2016 ont été prises en considération dans l'appréciation du bien-fondé du licenciement.

Quant à l'absence du salarié pendant la période du 22 au 26 août 2016, le tribunal a, au vu des circonstances ayant entouré le départ et le retour du salarié de son congé, retenu que l'absence de PERSONNE1.) sur son poste de travail pendant la période du 22 au 26 août 2016 était injustifiée, et que son comportement est constitutif d'un acte d'insubordination caractérisé, son absence injustifiée ayant nécessairement perturbé le fonctionnement de l'entreprise de l'employeur.

Le tribunal du travail a en conséquence considéré que le licenciement du 30 août 2016 était régulier.

Par acte d'huissier de justice du 6 janvier 2022, PERSONNE1.) a régulièrement relevé appel de ce jugement.

L'appelant conclut, par réformation, à voir condamner la société SOCIETE1.) à lui payer la somme de 7.714,20 € bruts, à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice matériel subi ainsi que la somme de 4.882,06 € à titre de dommages et intérêts en réparation de son préjudice moral, une indemnité de départ de 4.882,06 € et une indemnité compensatoire de préavis de 4.882,06 €, ces sommes à chaque fois avec les intérêts légaux à partir du 30 août 2016 jusqu'à solde.

Il réclame en outre, par réformation, une indemnité de procédure de 1.500 € pour la première instance et de 2.000 € pour l'instance d'appel.

L'intimée sollicite la confirmation du jugement déféré ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.500 € pour l'instance d'appel.

Discussion

l) Quant à l'ancienneté de services de PERSONNE1.)

L'appelant fait grief au tribunal du travail de ne pas avoir retenu que la société SOCIETE1.), son ancien employeur, ferait partie d'une unité économique et sociale, qu'il aurait eu une ancienneté de service au sein du même groupe remontant à l'année 2006, jusqu'à son licenciement le 30 août 2016, de sorte qu'il pourrait prétendre à une ancienneté de service de plus de neuf ans à partir du 20 novembre 2006.

Pour appuyer son affirmation, l'appelant renvoie au site internet [MEDIA1.\)](#) qui établirait à suffisance « le lien étroit » entre la société SOCIETE1.) et la société de droit français SOCIETE2.) SAS. L'appelant demande à la Cour de constater que les numéros de téléphone des deux sociétés seraient repris sur la page d'accueil du site « des transports PERSONNE2.) » et qu'il y serait également

indiqué que « la société fondée en 1973 » se serait implantée à ADRESSE3.) (siège de la société de droit français) et posséderait des infrastructures à ADRESSE4.), où aurait été établi le siège social de la société SOCIETE1.) lors de la conclusion des deux contrats travail avec l'appelant. Les deux sociétés auraient le même bénéficiaire économique de droit luxembourgeois. L'appelant donne encore à considérer que le contrat de travail qu'il a signé le 2 mai 2010 avec la société de droit français SOCIETE2.) SAS aurait mentionné qu'il serait embauché avec une reprise d'ancienneté de « 3,47 ans » et affirme qu'il aurait été aux services de la société de droit français jusqu'à son engagement par la société SOCIETE1.).

L'intimée conteste faire partie d'une unité économique et sociale. Elle soutient que l'appelant aurait omis d'établir aussi bien, sur le plan économique, une concentration des pouvoirs de direction et des activités identiques ou complémentaires, que sur le plan social, une communauté de travailleurs liés par les mêmes intérêts. L'article 3 du contrat de travail de l'appelant signé avec la société de droit français SOCIETE2.) SAS viserait l'ancienneté de service « avec une autre société datant d'avant 2010 », de sorte que cet élément ne saurait justifier l'existence d'une unité économique et sociale de la société de droit français SOCIETE2.) SAS avec la société SOCIETE1.). L'intimée ajoute que ces deux sociétés n'auraient pas le même directeur et le fait que PERSONNE3.) serait le bénéficiaire effectif des deux sociétés serait inopérant. Elle conclut par conséquent à la confirmation du jugement entrepris en ce que le tribunal de première instance a retenu que l'appelant ne pourrait prétendre à une ancienneté de service antérieure au 22 septembre 2014.

A défaut pour PERSONNE1.) d'avoir rapporté la preuve d'une unité économique et sociale entre les deux sociétés, le jugement entrepris serait à confirmer en ce que le tribunal a rejeté ses demandes relatives au solde d'indemnité compensatoire de préavis et à l'indemnité de départ.

Appréciation de la Cour

PERSONNE1.) estime que pour la fixation de l'indemnité compensatoire de préavis et de l'indemnité de départ, il y aurait lieu de prendre en compte son ancienneté de services auprès de la société de droit français SOCIETE2.) SAS.

Le concept d'ancienneté repose essentiellement sur l'idée de fidélité à l'entreprise. Par conséquent, c'est l'intégralité du service qui doit être prise en considération pour le calcul de l'ancienneté et ni la modification du statut du salarié, ni un simple transfert du salarié d'une société à une autre du même groupe, considéré comme entreprise unique et seul véritable employeur, n'a une incidence sur l'ancienneté

qui commence donc avec l'entrée en service du salarié dans l'entreprise (Cour d'appel, 7 mars 2019, n° 45250)

Ainsi le concept d'ancienneté se réfère à un lien d'entreprise de manière à totaliser, au-delà des découpages contractuels, toutes les périodes consacrées à moins qu'il y ait eu rupture du contrat, suivie en fait d'une interruption réelle de service, et ce n'est que dans ce cas, que la dernière période de service est seule prise en considération (Cour d'appel, 16 mai 2013, n° 38061).

L'ancienneté à considérer pour la fixation des indemnités de préavis et de départ doit dès lors se calculer d'après les années passées sans interruption au service du même employeur. L'interruption marque un arrêt du cours de l'ancienneté, seule l'ancienneté ininterrompue pouvant être totalisée.

En l'occurrence, tel que relevé à juste titre par le tribunal du travail, il appartient à PERSONNE1.) de rapporter la preuve qu'il a travaillé continuellement, sans interruption auprès du même employeur, pour pouvoir prétendre à une ancienneté de services avec effet à partir du 20 novembre 2006.

Pour garantir au salarié ce droit, lorsque le changement se fait au sein d'un groupe de sociétés, le groupe doit être considéré comme ne constituant qu'une entreprise unique, à moins qu'il n'y ait rupture du contrat, suivi d'une interruption réelle de service

En effet, des sociétés juridiquement distinctes, comme en l'espèce, peuvent constituer en matière de droit du travail une unité économique et sociale considérée comme une seule entreprise. Les critères distinctifs sont au plan économique une concentration de pouvoirs de direction et des activités identiques sinon complémentaires, au plan social une communauté de travailleurs liés par les mêmes intérêts, ces deux types d'unité sont indispensables pour qu'il y ait unité économique et sociale.

Face aux contestations de la société SOCIETE1.), il appartient également à PERSONNE1.) de prouver que les sociétés SOCIETE1.) et SOCIETE2.) SAS constituaient entre elles une unité économique et sociale.

Il est établi au regard des pièces versées que suivant contrat de travail du 20 novembre 2006, PERSONNE1.) avait été engagé par la société SOCIETE1.) établie à Luxembourg, ADRESSE4.), en qualité de « chauffeur ». Suivant contrat de travail à durée indéterminée du 2 mai 2010, il a été engagé en cette même qualité par la société de droit français SOCIETE2.) SAS. Aux termes de l'article 3 intitulé « *ancienneté* » de ce contrat, il est indiqué que « (...) Monsieur

PERSONNE1.) est embauché avec une reprise d'ancienneté de 3,47 ans du 2 mai 2010 ».

Le contrat de travail de l'appelant conclu le 22 septembre 2014 avec la société SOCIETE1.) établie à ADRESSE4.), ne contient aucune disposition relative à une prétendue ancienneté de services du salarié auprès du groupe PERSONNE2.).

L'unité économique ne peut être reconnue que s'il existe une unité, ou la concentration des pouvoirs de direction et l'identité ou la complémentarité des activités. L'absence ou l'insuffisance de la concentration des pouvoirs de direction exclut la reconnaissance de l'unité économique et sociale (Cass. soc., 15 mai 2001 : Bull. civ. V, n° 173 ; Dr. soc. 2001, p. 777 , obs. J. Savatier ; JCP E 2001, 1479 , note F. Duquesne).

Cette condition est appréciée de manière assez stricte : un simple contrôle d'une société sur d'autres, une simple imbrication dans les pouvoirs de direction ne suffisent pas (Cass. soc., 15 mai 2001, préc.).

L'unité ou la concentration du pouvoir de direction peut exister en présence d'un dirigeant unique ou encore d'associés communs aux diverses sociétés (Cass. soc., 15 janv. 2002, n° 00-60.256). Le simple fait qu'une société appartienne à un groupe ou au même administrateur unique ne suffit toutefois pas pour constituer une unité économique et sociale (Cour d'appel, 21 avril 2016, n° 41832).

Plusieurs éléments du dossier corroborent en l'espèce la thèse de PERSONNE1.) suivant laquelle les sociétés SOCIETE1.) et SOCIETE2.) SAS appartiennent à un même groupe de sociétés.

Il est d'abord un fait que les deux sociétés ont la même activité sociale et que la dénomination « PERSONNE2.) » apparaît dans les deux raisons sociales, sauf qu'une société est de droit luxembourgeois et l'autre de droit français.

PERSONNE1.) verse un extrait du site internet « (...) MEDIA1.) » qui renseigne entre autres ce qui suit :

« Les Transports SOCIETE1.) ont été fondés par M. PERSONNE4.) en 1973, depuis près de 40 ans notre société a su fidéliser ses clients tout en se développant.

D'abord installée à ADRESSE5.) à ses débuts, la société SOCIETE1.) est implantée à ADRESSE3.) et possède aussi des infrastructures à ADRESSE6.) et à ADRESSE4.) (L) (...) ».

Les numéros de téléphone des deux sociétés sont mentionnés sur le même site internet.

Cet extrait témoigne bien du lien existant entre les sociétés SOCIETE1.) et SOCIETE2.).

La Cour relève également la similitude des activités des deux sociétés, et la similitude des contrats de travail versés en cause.

Ensuite, aucune lettre de licenciement, de démission ou de résiliation d'un commun accord des contrats conclus par le salarié en dates des 20 novembre 2006 et 2 mai 2010 n'est versée, étant rappelé que le second contrat, conclu avec la société de droit français SOCIETE2.) SAS mentionne à l'article 3 une ancienneté de services de l'appelant de 3,47 ans.

La société SOCIETE1.) reste également muette quant aux circonstances de la fin des deux contrats de travail des 20 novembre 2006 et 2 mai 2010, et n'indique pas non plus auprès de quelle autre société le salarié aurait encore travaillé, de sorte que son affirmation que l'ancienneté mentionnée à l'article 3 du second contrat viserait « une autre société », laisse d'être établie.

Or même si les éléments prédécrits constituent des indices relatifs à l'existence d'une unité sociale au sein des sociétés SOCIETE1.) et SOCIETE2.) SAS, il résulte de l'examen des documents prédécrits que contrairement à ce que fait plaider PERSONNE1.), il n'est pas établi que les deux sociétés avaient les mêmes administrateurs.

Il résulte des extraits du registre des bénéficiaires effectifs (Lbr.lu) que les bénéficiaires effectifs de la société SOCIETE1.) sont PERSONNE3.), SOCIETE3.), épouse PERSONNE5.) et PERSONNE6.). Aucune indication n'est fournie quant à l'identité des administrateurs de cette société. Il est encore établi au vu du registre des bénéficiaires effectifs français que PERSONNE3.) est le bénéficiaire effectif et le dirigeant de la société SOCIETE2.) SAS.

Aussi, à défaut pour l'appelant d'avoir rapporté la preuve d'une unité économique au sein des sociétés SOCIETE1.) et SOCIETE2.) SAS, résidant dans une concentration des pouvoirs de direction entre les mêmes personnes, la durée des services du salarié est appréciée, dans le cadre de son activité au sein de la société SOCIETE1.) suivant le contrat de travail du 22 septembre 2014.

La Cour approuve partant le tribunal du travail d'avoir retenu que l'ancienneté de PERSONNE1.) ne remonte qu'au 22 septembre 2014 et qu'il a en conséquence rejeté ses demandes en allocation d'une indemnité compensatoire de préavis supplémentaire et d'une indemnité de départ.

II) Quant au licenciement du 30 août 2016

Il importe tout d'abord de relever que l'intimée ne critique pas le tribunal du travail de ne pas avoir tenu compte dans l'appréciation du bien-fondé du licenciement de PERSONNE1.) du reproche fait au salarié d'avoir fait une mauvaise utilisation du chronotachygraphe.

C'est ensuite à juste titre que le tribunal n'a dans l'appréciation des motifs du licenciement plus tenu compte des absences injustifiées du salarié pendant la période du 31 août au 5 septembre 2016, étant donné que le congédiement du salarié date du 30 août 2016.

Il résulte des renseignements fournis et d'une fiche « *demande de congé* » du 15 juillet 2016 que PERSONNE7.) s'est vu accorder un congé pour la période allant du 29 juillet au 21 août 2016.

L'employeur soutient que son salarié aurait dû reprendre son travail le 22 août 2016, date à laquelle il ne se serait pas présenté. Reprochant à son salarié de ne plus s'être présenté sur son lieu de travail, l'intimée a procédé à son licenciement le 30 août 2016.

Il n'est pas contesté que l'employeur a accordé à PERSONNE1.) un congé pour la période du 29 juillet au 21 août 2016 et que le salarié n'a pas repris le travail à l'expiration de son congé.

PERSONNE1.) reproche cependant au tribunal de ne pas avoir retenu qu'au vu des circonstances ayant entouré son absence sur son lieu de travail pendant la période du 22 août au 26 août 2016, le licenciement du 30 août 2016 aurait été abusif.

C'est tout d'abord à tort que l'appelant fait état d'un « *modus operandi* avalisé par son employeur pendant une période de 10 ans » relatif à la réservation de billets de ferry ou d'avion par l'appelant, cette affirmation, étant, au vu des contestations de l'employeur sur ce point et en l'absence de preuve de PERSONNE1.), laissée à l'état de pure allégation. La Cour ayant dans les développements faits ci-avant dans l'arrêt retenu que l'appelant ne saurait se prévaloir d'une ancienneté de services antérieure au 22 septembre 2014, le moyen est à rejeter. Tel que relevé à bon droit par le tribunal du travail, PERSONNE1.), en ayant acheté le 8 juillet 2016 des billets de ferry non remboursables pour un retour Algérie-France daté au 25 août 2016, avant même que son employeur n'ait avalisé le congé demandé, a agi à ses propres risques.

L'appelant fait ensuite valoir que son employeur l'aurait tenu « en suspens » quant au sort de la date de la reprise de travail à l'expiration de son congé. Il renvoie à ce sujet à un échange d'sms du 30 juillet 2016 entre lui-même et un certain « PERSONNE8.) ». Il se réfère à

une « attestation » émise par l'agence de voyages SOCIETE4.) en date du 18 août 2016 afin d'établir qu'il n'aurait plus été possible de trouver un bateau au départ de l'Algérie vers la France, ou vers l'Espagne avant le 25 août 2016. L'appelant soutient en avoir informé l'employeur le 19 août 2016 par « message » après avoir vainement tenté de le joindre par téléphone. Il reproche encore au tribunal du travail de ne pas avoir tenu compte de ce qu'en raison du décès inopiné de son père en Algérie le 24 août 2016, il n'aurait pas pu quitter l'Algérie le 25 août 2016.

Les termes employés par l'appelant dans un sms envoyé le 30 juillet 2016 à un numéro attribué dans le portable de l'appelant à un dénommé PERSONNE8.), indiquant que « *je ne sais pas si tu as vu pour mon cas avec PERSONNE9.) si c'est non j'ai pas le choix comme tu le sais déjà. On fera avec je suis un grand garçon (...)* » ne sont pas à interpréter dans le sens « qu'il changerait son billet de retour ». La Cour approuve le tribunal d'avoir retenu qu'il résulte dudit message que le salarié avait d'ores et déjà pris la décision de partir jusqu'au 26 août 2016 et ce malgré le refus de son employeur. L'affirmation de PERSONNE7.) consistant à dire qu'il n'aurait pas su qu'il devrait être de retour le 22 août 2016 est contredite par la fiche « *demande de congé* » du 15 juillet 2016, signée par l'employeur lui accordant un congé pour la période allant du 29 juillet au 21 août 2016.

La circonstance avancée par l'appelant qu'il a tenté en vain d'échanger les billets de ferry pour un retour de vacances avant le 25 août 2016 est inopérante, étant donné que l'employeur ne lui a accordé un congé que jusqu'au 21 août 2016 et que l'appelant ne justifie pas d'un accord de l'employeur à voir prolonger son congé.

Pour les mêmes motifs, PERSONNE1.) ne saurait pas non plus se prévaloir du décès de son père intervenu le 24 août 2016, date à laquelle le congé de l'appelant était déjà expiré depuis trois jours, tel que le tribunal l'a également relevé à bon droit.

Quant au caractère réel et sérieux du motif tiré de l'absence injustifiée du salarié, c'est partant à juste titre que le tribunal a retenu que le comportement du salarié est constitutif d'un acte d'insubordination caractérisé. Son absence doit être présumée avoir entraîné une perturbation de l'entreprise de l'employeur. En effet, ce dernier, sans nouvelles de son salarié absent, a nécessairement dû réorganiser ses services afin de procéder au remplacement du salarié absent.

La Cour approuve en conséquence le tribunal du travail d'avoir déclaré le licenciement de PERSONNE1.) régulier et de l'avoir débouté de l'ensemble de ses demandes.

Au vu de l'issue du litige, le tribunal est encore à confirmer en ce qu'il a rejeté la demande de PERSONNE1.) en allocation d'une indemnité de procédure.

Au vu du sort réservé à son appel, l'appelant est encore à débouter de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel et il est à condamner aux frais et dépens de l'instance d'appel.

Il serait cependant inéquitable de laisser à charge de la société intimée les frais non compris dans les dépens qu'elle a dû exposer pour faire valoir ses droits en appel.

La Cour lui alloue 1.200 €.

PAR CES MOTIFS

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

reçoit l'appel,

les dit non fondé,

confirme le jugement entrepris,

dit non fondée la demande de PERSONNE1.) en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne PERSONNE1.) à payer à la société anonyme SOCIETE1.) une indemnité de procédure de 1.200 € pour l'instance d'appel et à supporter les frais et dépens de cette instance.