

INFOS JURIDIQUES

Flash sur le Droit du Travail

Publication mensuelle éditée par la CSL

Nr 07/11

Juillet 2011

- 1) Contrat de travail à durée déterminée avec clause d'essai, suivi d'un second contrat de travail à durée déterminée également assorti d'une période d'essai.

Juridiction de première instance requalifie le second CDD en CDI, mais déclare la seconde période d'essai valable.

Juridiction d'appel réforme en requalifiant le premier CDD en CDI, tout en déclarant la seconde période d'essai nulle.

page 3

- 2) Renvoi d'un salarié du chantier - licenciement oral avec effet immédiat (non)- absence du salarié de deux jours suite au renvoi justifiée - licenciement avec effet immédiat pour cette absence de deux jours non fondé

page 8

- 3) Licenciement avec effet immédiat d'une salariée de 10 ans d'ancienneté - licenciement abusif alors que fait unique pas suffisamment grave pour justifier licenciement pour faute grave

page 11

- 4) Licenciement avec préavis - caractère abusif (oui) - transaction entre l'employeur et le salarié - effets de celle-ci sur la demande en intervention de l'Etat tendant au remboursement des indemnités de chômage - appel de l'Etat non fondé

page 13

La présente publication constitue un résumé d'un certain nombre de décisions de justice qui, d'un point de vue formel, ont été simplifiées et vulgarisées de sorte qu'en cas de divergences d'interprétation, seul le texte original fait foi.



1. Contrat de travail à durée déterminée avec clause d'essai, suivi d'un second contrat de travail à durée déterminée également assorti d'une période d'essai.

Juridiction de première instance requalifie le second CDD en CDI, mais déclare la seconde période d'essai valable.

Juridiction d'appel réforme en requalifiant le premier CDD en CDI, tout en déclarant la seconde période d'essai nulle.

Arrêt de la Cour d'appel numéro 36804 du rôle du 7 juillet 2011

En date du 27 novembre 2008, le salarié a fait convoquer son ancien employeur, la société B S.A., devant le tribunal du travail pour lui réclamer, suite à son licenciement qu'il qualifia d'irrégulier et d'abusif, divers montants d'un total de 12.185,28 €

Faits

A l'appui de sa demande, A exposa que suivant contrat de travail à durée déterminée, il a été au service de la société B en qualité de menuisier pour la période du 3 décembre 2007 au 3 juin 2008 et que ce contrat de travail comportait une période d'essai de trois mois. Par la suite, un second contrat de travail à durée déterminée a été signé entre les mêmes parties en date du 16 juin 2008 avec une période d'essai de trois mois pour un poste d'ouvrier. L'employeur a envoyé au salarié en date du 25 juillet 2008 une lettre de licenciement avec préavis mettant un terme au contrat de travail pendant la période d'essai.

Arguments des parties

Le salarié est d'avis que le contrat de travail à durée déterminée signé le 16 juin 2008 doit être requalifié en contrat de travail à durée indéterminée à compter de son entrée en fonction.

La société B S.A. soutint pour sa part que le contrat de travail à durée déterminée remplit toutes les conditions légales. Elle estima que toutes les mentions requises sont reprises dans le contrat, à savoir l'indication qu'il s'agit d'un contrat à durée déterminée, la durée du contrat et finalement le poste attribué au salarié, à savoir un poste d'ouvrier.

Position du Tribunal de première instance

Par jugement rendu contradictoirement le 18 octobre 2010, le tribunal du travail a requalifié le second contrat en contrat à durée indéterminée, déclaré la clause d'essai valable et le



licenciement régulier. Il a débouté le salarié A et l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, agissant en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, de leurs demandes.

Procédure d'appel

En date du 24 novembre 2010, A a régulièrement interjeté appel contre ce jugement. Il demande à la Cour de le réformer, de dire que la clause d'essai figurant dans le second contrat est illégale et de déclarer le licenciement abusif. Il réclame les montants de 4.185,28 € du chef de deux mois de préavis de 4.556,83 € du chef de préjudice matériel et de 3.000 € pour préjudice moral.

L'employeur B demande la confirmation du jugement de première instance.

Quant à la validité de la période d'essai

Position du salarié

A l'appui de son recours, le salarié A fait plaider que c'est à tort que les premiers juges ont retenu que la société B était en droit, contrairement aux dispositions de l'article L.122-1 du code du travail, de faire signer un nouveau contrat de travail à durée déterminée et surtout avec une nouvelle période d'essai de trois mois en retenant que l'employeur aurait voulu donner une deuxième chance au salarié qui n'aurait pas donné satisfaction dans le cadre du premier contrat de travail, mais qui aurait demandé à pouvoir exercer son métier dans un autre domaine.

Le salarié se réserve le droit de rapporter la preuve que les deux contrats sont des contrats successifs identiques et qu'il a effectué le même travail dans le cadre des deux contrats de travail.

Position de l'employeur

L'employeur la S.A. B de son côté expose qu'un premier contrat à durée déterminée a été signé le 29 novembre 2007, pour une durée de 6 mois, soit du 3 décembre 2007 au 3 juin 2008, avec une période d'essai de 3 mois, en qualité de menuisier. L'employeur argumente que le salarié n'a pas convaincu au poste de menuisier, alors que ses compétences n'étaient pas satisfaisantes, mais que toutefois, sur insistance de sa part de rester au sein de l'entreprise, l'employeur lui a alors trouvé un autre poste dans l'entreprise, mais au sein d'un autre service. Ainsi, un second contrat à durée déterminée a été signé en date du 16 juin 2008, pour une durée de 12 mois, soit du 16 juin 2008 au 16 juin 2009, en qualité « d'ouvrier », avec une période d'essai de 3 mois, où, rattaché au service « construction », le salarié A était appelé à donner un coup de main sur les chantiers, emmenait le matériel, préparait les sols, etc. L'employeur insiste que ces missions n'avaient donc rien à voir avec celle de menuisier. Or, malheureusement dans cet autre domaine également, A n'a pas su convaincre. L'employeur rappelle que la période d'essai est permise afin que les parties puissent apprécier, pour le salarié, si le poste lui convient, pour l'employeur, si les compétences du salarié sont suffisantes pour exercer l'objet du contrat. Il estime encore que l'objet des deux contrats étant différent, les parties ne pouvaient pas apprécier à l'issue du premier poste de menuisier, si celui « d'ouvrier » sur chantier au service construction correspondrait mieux à A.



Position du tribunal du travail

Le tribunal du travail, dans son jugement du 18 octobre 2010, a requalifié le second contrat à durée déterminée conclu entre les parties litigantes en contrat à durée indéterminée en adoptant la motivation suivantes :

« Le législateur a voulu restreindre le recours au contrat de travail à durée déterminée à l'exécution d'une tâche précise et non durable, c'est-à-dire à des situations exceptionnelles, le recours à ce type de convention étant exclu lorsqu'il s'agit de pourvoir durablement à un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise (article L.122-1 du code du travail).

L'article L.122-1.(2) du code du travail énonce que sont notamment considérés comme tâche précise et non durable au sens des dispositions du paragraphe (1) qui précède, l'exécution d'une tâche précise et non durable en cas de survenance d'un accroissement temporaire et exceptionnel de l'entreprise ou en cas de démarrage ou d'extension de l'entreprise.

Le contrat conclu en violation de l'article L.122-1 est par application de l'article L.122-9 du code du travail réputé de durée indéterminée.

Suivant les indications du contrat du 16 février 2009 le requérant a été engagé, en tant qu'ouvrier.

Dans la rubrique « descriptions des fonctions du Salarié » l'employeur s'est limité à mentionner que le requérant serait « affecté au sein du département entreprise générale comme ouvrier sans préjudice d'une nouvelle affectation ultérieure tenant compte des besoins de l'entreprise ».

La description des fonctions du salarié est insuffisante pour répondre aux critères de précision en ce qui concerne la définition de l'objet du contrat à durée indéterminée (en réalité déterminée), tel que prévu à l'article L.122-2 (en réalité L.122-1.(2)) du code du travail.

Par application de l'article L.122-9 du code du travail, le contrat de travail conclu entre parties est à qualifier de contrat de travail à durée indéterminée. »

Cette requalification est expressément acceptée par la société intimée.

Position de la juridiction d'appel

Or, force est de constater que le premier contrat à durée déterminée, conclu en date du 29 novembre 2007, est rédigé selon un modèle identique à celui du 16 juin 2008, seul le mot « ouvrier » dans le dernier contrat différant du mot « menuisier » dans le premier contrat.

Il convient d'en conclure que ce premier contrat ne remplissait pas davantage les conditions de validité d'un contrat à durée déterminée et est lui aussi à requalifier en contrat à durée indéterminée.

Le premier contrat n'ayant jamais été valablement résilié, il a continué à régir les relations entre parties.

Dès lors, aucune nouvelle période d'essai n'a pu valablement être fixée dans le deuxième contrat.

Il s'ensuit que le jugement entrepris est à réformer sur ce point et que la clause d'essai invoquée par l'employeur est nulle.



Quant au bien-fondé du licenciement

Le salarié soutient que le licenciement aurait dû être prononcé avec un préavis légal de deux mois, que les motifs indiqués ne correspondent pas aux critères de précision requis par la loi et qu'ils sont formellement contestés.

L'employeur expose que le salarié n'a pas demandé les motifs gisant à la base de la résiliation de son contrat dans le délai imposé par l'article L.124-5 du code du travail et qu'il appartient par conséquent au salarié de démontrer le prétendu caractère abusif de son licenciement.

L'article L.124-5.(1) du code du travail prévoit que dans le délai d'un mois à compter de la notification du licenciement avec préavis, le salarié peut, par lettre recommandée, demander à l'employeur les motifs du licenciement.

Le même article prévoit en son paragraphe (3) que le salarié qui n'a pas exercé dans le délai prévu la faculté lui réservée par le paragraphe (1) conserve le droit d'établir par tous moyens que son licenciement est abusif.

A ce sujet, l'appelant déclare dans son acte d'appel qu'en ordre subsidiaire, les motifs à la base du licenciement, qu'il ne précise pas, sont contestés et « que pour toutes ces raisons et toutes autres à développer ultérieurement, le licenciement est à déclarer abusif sinon non fondé ».

Il voit la vraie raison du licenciement dans une rixe au cours de laquelle il aurait été agressé par un collègue de travail, sans expliquer cependant ce qu'il reproche à l'employeur à ce propos.

Force est dès lors de constater que le salarié n'a pas établi, ni même offert en preuve d'établir en quoi le licenciement avec préavis serait abusif.

Quant aux montants

La clause d'essai étant nulle, le salarié a droit, compte tenu de son ancienneté inférieure à cinq années, à une indemnité de préavis égale à deux mois de salaire.

Le préavis en question aurait dû s'étendre du 1^{er} août au 30 septembre 2008.

Or, il n'a bénéficié que d'un préavis de 15 jours, de sorte qu'il a droit au complément d'un mois et demi (du 16 août au 30 septembre 2008).

Le caractère abusif du licenciement n'étant pas établi, les demandes du salarié relatives aux préjudices matériel et moral sont à rejeter.

Quant à la demande de l'ETAT

L'ETAT interjetée pour autant que de besoin appel incident et demande en ordre principal de condamner la S.A. B à lui rembourser le montant de 20.158,51 € avancé au titre d'indemnité de chômage.



Il résulte des pièces versées par l'ETAT qu'il a commencé le paiement de ces indemnités de chômage seulement en octobre 2008 et par conséquent après la période couverte par l'indemnité de préavis ci-avant déterminée.

Il n'a dès lors droit à aucun remboursement.

Le jugement entrepris est à confirmer en ce qu'il a déclaré la demande de l'ETAT non fondée.



2. Renvoi d'un salarié du chantier - licenciement oral avec effet immédiat (non)- absence du salarié de deux jours suite au renvoi justifiée - licenciement avec effet immédiat pour cette absence de deux jours non fondé

Arrêt de la Cour d'appel numéro 36457 du rôle du 9 juin 2011

Faits

Par requête du 26 janvier 2010, le salarié A critiqua d'abusif les licenciements lui notifiés par son employeur la société B et réclama différents montants indemnitaires.

Il exposa avoir été engagé le 20 octobre 2008 comme « stukkateur » et licencié oralement le 11 décembre 2009, de sorte que ce licenciement oral serait abusif, ce que conteste l'employeur qui soutint l'avoir tout au plus renvoyé du chantier pour le restant de la matinée en raison du sabotage du travail par le salarié.

L'employeur soutint que ce dernier ne s'est plus présenté à son lieu de travail par après, de sorte qu'il le licencia avec effet immédiat le 16 décembre 2009 pour absences injustifiées les 14, 15 et 16 décembre 2009.

Par un jugement du 15 juin 2010, le Tribunal du travail a déclaré le licenciement que la s.à r.l. B a prononcé à l'encontre d'A en date du 16 décembre 2009 fondé, partant rejeté la demande d'A en réparation du dommage qu'il aurait subi du fait de son licenciement abusif.

Pour statuer comme il l'a fait, le tribunal a estimé que l'employeur a renvoyé son salarié du chantier le 11 décembre 2009 et ne l'a pas licencié oralement et considéré qu'une absence injustifiée de 2 jours justifiait un licenciement avec effet immédiat.

A a régulièrement relevé appel du prédit jugement par acte d'huissier du 20 juillet 2010.

Il demande à la Cour de le réformer dans son intégralité tant à l'égard du licenciement oral du 11 décembre 2009 que de celui du 16 décembre 2009.

Avis de la Cour

La Cour constate qu'en date du vendredi 11 décembre 2009 le salarié travaillait sur un chantier à Grevenmacher où il nettoyait la toiture sans avoir vérifié si les tuyaux prévus pour l'évacuation des eaux de pluie étaient obstrués ; suite à cette négligence, l'eau a débordé et a coulé sur la façade qui venait juste d'être refaite, de sorte que toute la façade a été endommagée.

A l'appui de son recours, l'appelant soutient qu'en l'expulsant du chantier le vendredi 11 décembre 2009 vers midi 15 avec les termes suivants : « *Pack dein Zeug. Verschwinde von der Baustelle. Ich will dich hier nicht mehr sehen* » suivi des insultes telles que « *armseliger, Wixer...* », l'employeur



l'aurait abusivement licencié oralement, de sorte qu'il ne pouvait plus le licencier avec effet immédiat 3 jours plus tard.

Qu'il ne pourrait partant pas s'agir d'un simple renvoi de chantier momentané, comme l'a retenu à tort le Tribunal du travail.

A titre subsidiaire, il formule une offre de preuve par témoins aux fins d'établir le licenciement oral.

Encore plus subsidiairement, il prétend qu'une absence de 2 jours dans les circonstances de l'espèce ne pourrait être considérée comme étant de nature à justifier un licenciement sans préavis, puisque le salarié, se croyant licencié n'est plus venu travailler et s'est inscrit comme demandeur d'emploi.

En dernière subsidiarité, le salarié soutient avoir été mis à pied et qu'il a partant attendu la décision de l'employeur, qui l'a ensuite licencié sans motif respectivement avec des motifs différents de ceux ayant justifié la mise à pied, de sorte que cette dernière devrait être déclarée abusive.

L'employeur conclut à la confirmation pure et simple du jugement de première instance et conteste avoir tenu, en date du vendredi 11 décembre 2009, les propos indiqués et avoir licencié le salarié ; il prétend que, suite au sabotage dont le salarié était l'auteur, il lui a fait part de son mécontentement et lui a dit de quitter le chantier, mais il ne l'a aucunement renvoyé de l'entreprise.

Il demande encore le rejet de l'offre de preuve qui ne serait ni pertinente ni concluante et imprécise.

L'employeur précise finalement, qu'en égard à l'absence du salarié depuis le 11 décembre 2009 sans justification, il aurait été en droit de le licencier avec effet immédiat.

L'employeur est d'avis qu'il aurait appartenu au salarié de se renseigner l'après-midi du vendredi 11 décembre 2009 s'il avait bien été licencié et il n'incombait partant pas à l'employeur de le contacter pour lui dire de revenir travailler.

Il conteste finalement avoir mis à pied le salarié.

La Cour est d'avis qu'il faut écarter l'hypothèse d'une mise à pied dans la mesure où l'employeur a licencié son salarié par après, non pas en se basant sur l'incident intervenu le vendredi 11 décembre 2009, mais sur des faits postérieurs, à savoir son absence injustifiée depuis le vendredi litigieux.

Or, un employeur qui met son salarié à pied pour avoir commis une faute grave doit, après un délai de réflexion et s'il décide de le licencier, invoquer cette faute et non des faits postérieurs à l'appui du licenciement.

Pour écarter l'hypothèse d'un licenciement oral de A, le Tribunal du travail a retenu ce qui suit: « *si la partie défenderesse (l'employeur) avait tenu les propos litigieux, elle l'aurait fait dans le but de renvoyer le requérant du chantier et non de l'entreprise. Les propos tenus par la partie défenderesse ne sauraient partant s'interpréter en un licenciement avec effet immédiat, de sorte que le premier moyen du requérant doit être rejeté* ».

A l'instar du Tribunal du travail, la Cour arrive à la même conclusion en se basant sur le fait que lors du renvoi du salarié, le terme de licenciement n'a pas été prononcé par l'employeur.

Il échet partant de confirmer le jugement en ce qu'il a décidé qu'il n'y avait pas eu, en date du 11 décembre 2009, licenciement oral avec effet immédiat de A.

La Cour ne peut cependant pas suivre la logique du Tribunal du travail qui a consisté à décider que *« la croyance du salarié d'avoir été licencié le vendredi 11 décembre 2009 ne justifie cependant pas son absence de son poste de travail étant donné qu'il lui aurait appartenu de s'enquérir auprès de l'employeur s'il avait été licencié ou non en date du 11 décembre 2009 »* pour décider que l'absence de A sur deux jours constituait un motif grave de licenciement avec effet immédiat considérant que le salarié avait une obligation de résultat de se présenter à son lieu de travail.

En effet, dans les circonstances données et le contexte violent du renvoi de A le vendredi 11 décembre 2009, ce dernier pouvait légitimement croire avoir été licencié ; il faut noter qu'il s'est effectivement immédiatement inscrit comme demandeur d'emploi.

Comme l'initiative du renvoi émanait de l'employeur, il incombait partant également à ce dernier, après s'être calmé, de contacter son salarié pour l'informer de ses intentions réelles à son égard et non au salarié qui venait d'être renvoyé, connaître les intentions de ce dernier à son égard.

Il en résulte que l'absence de A sur une période de seulement deux jours, suite à l'altercation du vendredi et son renvoi de chantier, était justifiée par l'incertitude quant son emploi confortée par l'attitude de l'employeur qui n'a pas pris contact avec lui, de sorte que la gravité de cette absence de deux jours est fortement atténuée en raison des circonstances spécifiques de la cause et le licenciement avec effet immédiat est à déclarer abusif et le jugement est à réformer en ce sens.



3. Licenciement avec effet immédiat d'une salariée de 10 ans d'ancienneté – licenciement abusif alors que fait unique pas suffisamment grave pour justifier licenciement pour faute grave

Arrêt de la cour d'appel numéro 36860 du rôle du 7 juillet 2011

Faits

Par requête en juin 2009, la salariée B a fait convoquer devant le Tribunal du travail de Luxembourg son ancien employeur, la S.A. A, pour voir déclarer abusif son licenciement avec effet immédiat.

La requérante était au service de la société A à partir du 31 janvier 2000 et a été licenciée avec effet immédiat par courrier recommandé du 1er juin 2009.

Par jugement du 5 mars 2010, le Tribunal du travail, estimant la lettre de licenciement suffisamment précise, a admis la S.A. A à prouver par témoins les faits suivants :

« En date du 29 mai 2009, vers 17.18 heures, sans préjudice quant à des indications plus précises, Madame B (la requérante) a contacté par téléphone Madame C, épouse de Monsieur D. Lors de cet échange, Madame B a copieusement menacé et insulté Madame C.

Ces faits se sont produits en présence des deux témoins et salariés, Madame E et Monsieur F, qui étaient venus payer une visite de contrôle à Madame B à son lieu de travail prédominant à Luxembourg-Dommeldange, [...]

Suite à cela, les deux salariés ont été obligés de contenir Madame B qui menaçait de tout casser dans l'appartement ».

Suite à l'accomplissement de cette mesure d'instruction, le tribunal a, par jugement du 29 octobre 2010, déclaré le licenciement abusif.

La S.A. A a régulièrement interjeté appel contre ce dernier jugement.

Elle demande à la Cour de le réformer, de déclarer le licenciement justifié et de la décharger des condamnations encourues en première instance.

La partie appelante reproche au jugement entrepris d'avoir retenu dans sa motivation qu'« il y a lieu de constater que si le comportement de la requérante ce jour-là a été inapproprié, il convient cependant de tenir compte qu'il s'agit d'un fait unique d'une gravité insuffisante pour justifier un licenciement avec effet immédiat d'un salarié ayant une ancienneté de services de presque dix années ».

Devant la Cour

La société appelante estime que l'ancienneté relativement importante de la salariée n'est nullement une excuse pour son comportement, alors qu'il est en outre établi par les enquêtes

qu'elle a dû être empêchée de causer des dégâts à l'intérieur de l'appartement de l'employeur, puisqu'elle venait de s'emparer d'un objet en laiton pour commencer à marteler un secrétaire en menaçant de « tout casser ».

La salariée soutient qu'aucune insulte précise ni aucune menace ne sont rapportées par les témoins et qu'elle a été poussée à bout par la remarque de Madame C lui disant que si elle le voulait, elle pouvait également se mettre en maladie, ce qui aurait constitué une allusion perfide à la mise en maladie de son époux.

Le témoin E relate les faits comme suit: « (...) Au téléphone, j'ai entendu que Madame C disait à la requérante que si elle voulait, elle pouvait également se mettre en maladie. Là, la requérante excédait, perdait le contrôle et a fait une crise de nerfs. Là, excédée, elle a pleuré très très fort. Après ça, elle a pris un objet en laiton et a commencé à marteler le secrétaire. J'ai essayé de la calmer. Elle n'a rien cassé et je lui ai repris l'objet. Elle avait jeté ses propres clefs par terre et son propre téléphone. (...) »

Le témoin F relate : « (...) J'étais sur la rue et j'ai entendu des cris. Je retournais à l'appartement et je voyais en entrant que la requérante était en train de s'énerver avec une statuette. Elle étant en pleurs, la conversation téléphonique était déjà terminée, elle était très énervée. Nous l'avons sortie de l'appartement et nous avons essayé de la calmer. »

La Cour en conclut que s'il est exact que le comportement de la salariée doit être qualifié d'hystérique et en principe d'inacceptable, force est cependant de constater qu'il s'agit d'un fait unique et qu'aucun dégât n'a été causé à la propriété de l'employeur.

Les premiers juges ont donc pu correctement décider que le fait en question était d'une gravité insuffisante pour justifier le licenciement avec effet immédiat d'une salariée ayant une ancienneté de services de presque dix années, et que le licenciement était par conséquent abusif.

4. Licenciement avec préavis – caractère abusif (oui) – transaction entre l'employeur et le salarié – effets de celle-ci sur la demande en intervention de l'Etat tendant au remboursement des indemnités de chômage – appel de l'Etat non fondé

Arrêt de la Cour d'appel numéro 35607 du rôle du 26 mai 2011

Faits

A était engagé aux services de la société anonyme B (ci-après : B) depuis le 1er août 1985 et il avait été affecté en tant qu'agent de la sécurité au service assistance aux passagers à partir du 14 septembre 1999.

Le 23 janvier 2004, B a résilié son contrat de travail avec effet au 31 juillet 2004.

A a fait convoquer son ancien employeur devant le tribunal du travail pour entendre déclarer abusif son licenciement et pour s'entendre indemniser pour le montant de 25.000.-euros du chef de préjudice moral subi, de 50.000.-euros du chef de préjudice matériel subi et de 580,41.-euros à titre de 5 jours de congés. Par requête du 19 novembre 2004, A a mis en intervention l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi (ci-après : l'ETAT), afin de l'entendre déclarer commun le jugement à intervenir.

La Cour d'appel a confirmé le jugement du 24 mars 2005 par lequel le tribunal du travail de Luxembourg avait déclaré abusif le licenciement avec préavis d'A du 23 janvier 2004, a réduit à 1.000.-euros la condamnation de B à payer à A des dommages et intérêts pour préjudice moral subi et, pour le surplus, a renvoyé l'affaire pour continuation des débats devant les premiers juges. Ledit arrêt a encore été déclaré commun à l'ETAT.

A l'audience des plaidoiries du 10 novembre 2009, A a renoncé à sa demande en indemnisation du préjudice matériel subi au motif qu'il a conclu une transaction avec son employeur. L'ETAT, de son côté, a conclu au bien-fondé de sa demande en remboursement du montant de 32.694,84.-euros du chef des indemnités de chômage avancées à A.

Par jugement contradictoire du 1er décembre 2009, le tribunal du travail de Luxembourg a donné acte à A de ce qu'il renonce à sa demande en condamnation de B à lui payer la somme de 50.000.-euros à titre de réparation du préjudice matériel subi du fait du licenciement abusif et a déclaré non fondée la demande de l'ETAT.

Pour statuer ainsi, il a retenu qu'eu égard à la renonciation par A à sa demande en réparation du préjudice matériel subi, les conditions d'application de l'article 521-4.[5] du code du travail ne sont pas remplies et qu'aucune base légale ne prévoit le recours de l'ETAT dans les circonstances données.

Ce jugement a été régulièrement entrepris par l'ETAT par exploit d'huissier des 9 et 11 décembre 2009 et par actes de réitération d'appel des 18 décembre 2009 et 5 janvier 2010.

LES EFFETS DE LA RENONCIATION DU SALARIE A LA REPARATION DE SON PREJUDICE MATERIEL (TRANSACTION) SUR LA DEMANDE EN INTERVENTION DE L'ETAT TENDANT AU REMBOURSEMENT DES INDEMNITES DE CHOMAGE

A ayant manifesté en première instance sa volonté certaine de renoncer à sa demande en réparation du préjudice matériel, il y a lieu d'analyser l'incidence de cette renonciation sur la demande en intervention de l'ETAT tendant au remboursement des indemnités de chômage versées à A.

Par son appel du 11 décembre 2009, l'ETAT a réitéré sa demande tendant au paiement du montant de 32.694,84.-euros du chef d'indemnités de chômage complet perçues par A pendant la période du 2 août 2004 au 31 mai 2005 inclus.

Cette demande est basée sur l'article L.521-4 du code du travail, sur les règles de la subrogation légale, respectivement de la responsabilité civile de droit commun.

Au vu du texte de l'article L.521-4 du code du travail, la dépendance des droits de l'ETAT par rapport à ceux du salarié ainsi que l'indivisibilité de fait et d'intérêt entre les trois parties l'ETAT, le salarié et l'employeur ne saurait être mise en doute.

Il convient toutefois de distinguer suivant que le licenciement a eu lieu avec effet immédiat¹ ou avec préavis.

Il résulte de l'arrêt du 18 mars 2004² que la Cour de cassation a rejeté un pourvoi dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel ayant décidé dans le cadre d'un licenciement avec préavis que l'action en intervention de l'ETAT était éteinte à défaut de condamnation de l'employeur à la suite d'une transaction entre celui-ci et son salarié.

En effet, dans le cas d'un licenciement avec préavis, comme en l'espèce, le salarié n'est pas obligé d'agir en réparation contre l'employeur pour pouvoir bénéficier des allocations de chômage auxquelles il a droit du seul fait de son licenciement, étant présumé « *chômeur involontaire* », conformément à l'article L.521-3 du code du travail à la suite d'une rupture des liens contractuels, indépendamment d'une action en réparation dont il est seul juge pour apprécier l'opportunité.

Cette règle a pour corollaire que le salarié qui a librement décidé d'engager une action indemnitaire contre l'employeur est en droit d'y mettre fin par un désistement d'instance ou d'action, voire une renonciation à sa demande, fût-ce en raison d'un arrangement qu'il a conclu avec l'employeur contre lequel il a agi, ou pour tout autre motif qui lui est personnel, et qu'il ne saurait être contraint par l'ETAT intervenant à la poursuivre, pas plus que ce dernier ne pouvait l'obliger à l'intenter (cf. Cour 21 février 1998, no 32262 du rôle).

Il en découle que l'action de l'ETAT s'éteint avec celle du salarié.

¹ Voir Infos juridiques 06/2011, arrêt de la Cour d'appel, troisième chambre sociale, du 26 mai 2:11, numéro 35484 du rôle.

² Arrêt de la Cour de cassation no25/04 du 18 mars 2004, numéro 2058 du registre

En l'espèce, A a valablement renoncé en cours d'instance à sa demande en indemnisation du chef de préjudice matériel. Cette renonciation a eu pour effet de mettre fin à l'instance poursuivie devant les premiers juges.

La demande en intervention s'éteignant avec celle du salarié, il s'ensuit que les moyens développés par l'ETAT à l'effet de voir fixer une assiette de recours, respectivement de faire jouer les règles de la subrogation ou de la responsabilité délictuelle deviennent inopérants.

Au vu des développements qui précèdent, un abus de droit d'agir dans le chef d'A et de B, voire une violation des principes directeurs du procès visés aux articles 53 et 54 du nouveau code de procédure civile ne sont pas établis.

Il en découle qu'il y a lieu de confirmer, bien que partiellement pour d'autres motifs, la décision des premiers juges en ce qu'ils ont rejeté la demande en intervention de l'ETAT.

