Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du treize juin deux mille treize.

Numéro 36456 du rôle

Présents:

Carlo HEYARD, président de chambre,
Ria LUTZ, premier conseiller,
Théa HARLES-WALCH, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

**A**, demeurant à L-(…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg du 13 août 2010,

comparant par Maître Claude CLEMES, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

**la société anonyme B S.A.,** établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit BIEL,

comparant par Maître Joëlle ELVINGER, avocat à la Cour à Luxembourg.

## LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 21 février 2013.

Ouï le magistrat de la mise en état en son rapport oral à l'audience.

Par requête du 8 septembre 2009, A réclama à son ancien employeur, la société anonyme B, suite à son licenciement qu'elle qualifia d'abusif, différents montants indemnitaires plus amplement détaillés dans la prédite requête.

Au service de la société employeuse depuis le 15 janvier 2007 en qualité d'assistante de direction, A fut licenciée le 14 mai 2009 avec le préavis légal pour motif économique, plus précisément en raison de la suppression de son poste de travail due à une situation financière dégradée de la société employeuse.

Elle contesta tant la précision que la réalité du motif économique allégué ; elle soutint que le motif économique était un motif fallacieux dès lors que son poste de travail n'a pas été supprimé mais qu'il a été repris par l'administrateur C laquelle a été engagée pour un salaire supérieur au sien pour faire le même travail qu'elle et que le reste de ses fonctions a été externalisé à la Fiduciaire Centrale du Luxembourg pour un coût également supérieur.

Elle formula une offre de preuve par témoins en ce sens et verse deux attestations testimoniales.

Par jugement du 14 mai 2010, le tribunal du travail a dit que le licenciement est régulier et justifié et il a débouté A de ses demandes.

Pour statuer comme il l'a fait, le tribunal du travail a considéré que la lettre de motivation répondait au critère de précision requis par la loi et la jurisprudence, que la réalité du motif économique résultait des pièces versées et que la salariée n'avait pas rapporté la preuve du caractère fallacieux du motif invoqué.

Dans un deuxième jugement rendu le 25 juin 2010 le tribunal du travail a débouté la salariée de ses demandes en paiement des jours de congé et du solde pour le 13e mois au motif que cette dernière n'avait pas rapporté la preuve avoir droit au congé réclamé ainsi qu'au solde du 13e mois.

Par acte d'huissier du 13 août 2010, A a régulièrement relevé appel des deux jugements précités.

L'appelante demande de dire son appel fondé ; partant par réformation de déclarer le licenciement abusif, de déclarer son offre de preuve par témoins, qu'elle réitère, recevable et pertinente, de lui allouer les montants actualisés réclamés en instance d'appel et d'enjoindre à la société intimée de verser les avis d'échéance et de décomptes du contrat SWISS LIFE.

Elle maintient son moyen tiré de l'imprécision de la lettre de motivation ; elle réitère encore son affirmation selon laquelle son poste de travail n'aurait pas été supprimé mais occupé par C qui, à côté de sa fonction d'administratrice aurait bénéficié d'une embauche en qualité de salariée, avec un salaire même légèrement supérieur au sien ce quelques semaines avant son licenciement ; elle indique encore que l'administrateur délégué D a lors d'une réunion tenue en juillet 2009, soit à peine deux mois avant le licenciement, informé les salariés de sa décision de ne pas accorder de congé collectif à son personnel suite à une surcharge de travail, de sorte que le motif économique n'est pas réel et que son poste de travail n'a pas été définitivement supprimé.

Elle demande encore d'enjoindre à la société employeuse de verser les fiches de salaire de C.

Concernant la demande relative à sa pension complémentaire auprès de la SWISS LIFE, elle précise avoir droit à cette pension complémentaire et demande d'enjoindre à l'employeur de communiquer les avis d'échéance et décomptes afin de calculer précisément le montant auquel elle a droit.

L'intimée conclut à la confirmation des deux jugements par adoption des motifs y repris ainsi qu'à l'irrecevabilité de l'offre de preuve formulée par A en instance d'appel.

L'intimée maintient que sa lettre de motivation est suffisamment précise pour permettre à A de connaître le motif économique gisant à la base du congédiement et qu'il serait encore réel dès lors que la situation économique défavorable résulterait des bilans des années 2006, 2007 et 2008 annexés ainsi que du bilan du 1er janvier au 31 mai 2009 ; elle conteste que l'épouse de l'administrateur C ait été engagée pour faire le travail de la salariée licenciée et que le coût du travail de la fiduciaire soit supérieur au salaire de A.

Elle conteste finalement les montants réclamés par A au titre de dommages-intérêts et précise que cette dernière ne remplissait pas les conditions pour pouvoir bénéficier d'une pension complémentaire auprès de SWIFF LIFE, notamment l'accomplissement d'une période de stage de 10 ans.

Elle demande enfin le rejet des attestations produites par l'appelante au motif que les témoins seraient des anciens salariés également licenciés.

La Cour renvoie concernant les faits et circonstances de l'affaire à la relation correcte faite par le tribunal du travail pour la faire sienne dans son intégralité.

Concernant la précision des motifs du licenciement qui reste contestée en instance d'appel par la salariée, la Cour constate que dans la mesure où à la lettre de motivation du 25 juin 2009, sont annexés les bilans de la société employeuse pour les années 2006, 2007 et 2008 ainsi que les prévisions pour 2009, permettant ainsi à la salariée de vérifier la réalité du motif économique avancé par l'employeur à l'appui de son congédiement, la motivation répond aux exigences légale et jurisprudentielle de précision, de sorte que le jugement est à confirmer sue ce point.

La réalité du motif économique invoqué résulte encore à suffisance de droit de ces pièces comptables, il est partant avéré, et les faits offerts en preuve par témoins par la salariée ne sont pas de nature à énerver les résultats financiers résultant de ces pièces comptables, de sorte que l'offre de preuve sur ce point est à déclarer irrecevable.

Quant à la contestation de l'appelante concernant la suppression de son poste de travail et l'offre de preuve formulée par elle sur ce point, c'est à bon droit que le tribunal du travail a rappelé qu'un licenciement est basé sur des motifs économiques, c'est-à-dire comme en l'espèce sur une situation déficitaire, sur des résultats bilantaires négatifs, lorsqu'il est la résultante d'une suppression de poste consécutive à une réorganisation par une externalisation d'un service, à la condition que le poste ait effectivement et réellement été supprimé, respectivement réparti entre plusieurs personnes qui travaillaient déjà dans l'entreprise, donc même si l'activité du salarié licencié est poursuivie.

C'est encore à bon droit que les juges de première instance ont relevé que si la charge de preuve de la réalité et du sérieux des motifs économiques gisant à la base du licenciement incombe à l'employeur, celle du caractère fallacieux du motif appartient à la salariée.

La Cour retient, à l'instar du tribunal du travail, qu'il résulte tant des pièces soumises à l'appréciation de la Cour, plus précisément de la *« Firmenstruktur 2009* » que des attestations testimoniales versées par la salariée, que le poste de cette dernière a été réparti entre l'administratrice de la société C et, pour la comptabilité, à la Fiduciaire Centrale du Luxembourg.

La salariée reste cependant en défaut de prouver que la reprise d'une partie de ses fonctions par C l'ait été sur base d'un contrat de travail prévoyant une rémunération supérieure à la sienne et que l'externalisation de la comptabilité ait engendré un coût supérieur à son propre salaire.

L'appelante demande à la Cour d'enjoindre à la société employeuse de verser par application de l'article 288 du Nouveau code de procédure civile les fiches de salaires de C.

Sa demande afférente est à rejeter alors qu'elle pourrait aboutir à enjoindre à l'employeur de verser des pièces qu'il ne possède pas puisque la salariée reste en défaut de prouver l'existence d'une relation de travail rémunérée entre lui et C.

C'est partant à bon escient que le tribunal du travail a décidé que « *l'employeur ne saurait être obligé d'accuser des résultats négatifs encore plus importants, avant de pouvoir réagir aux fins de remédier à une situation difficile, de sorte qu'il était en droit de procéder à une restructuration entraînant la suppression du poste de la salariée »,* pour en conclure que le licenciement intervenu le 14 mai 2009 est régulier au regard de l'article L.124-5 du code du travail celui-ci étant fondé sur un motif économique réel et sérieux.

Le jugement est à confirmer à sur ce point.

Il l'est encore en ce qu'il a par voie de conséquence rejeté les demandes de la salariée pour être non fondées.

L'appelante ayant maintenu sa demande relative au contrat SWISSLIFE et à l'affiliation au régime complémentaire de pension, il y a lieu de relever que SWISSLIFE indique dans un courrier versé aux débats, que pour pouvoir faire valoir des droits acquis en cas de départ avant l'âge de la retraite, l'affilié doit remplir toutes les conditions d'affiliation prévues à l'article 9 du régime complémentaire de pension, et notamment l'accomplissement d'une période de stage de 10 ans, ce qui ne serait pas le cas de A qui ne pourrait partant, en l'absence de cette période de stage de 10 ans, prétendre à aucun droits acquis.

Le jugement est partant à confirmer par adoption de ses motifs.

L'appelante ayant renoncé en instance d'appel à sa demande relative au congé non pris, le jugement du 25 juin 2010 est à confirmer.

Chacune des parties réclame encore une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du NCPC.

N'ayant pas établi en quoi il serait inéquitable de laisser à leur charge une partie des frais non compris dans les dépens, les demandes respectives des parties sont à rejeter.

**PAR CES MOTIFS :**

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport oral du magistrat de la mise en état,

dit l'appel recevable,

le dit non fondé,

confirme les jugements des 14 mai et 25 juin 2010,

rejette les demandes respectives des parties basées sur l'article 240 du NCPC,

condamne A aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Joëlle ELVINGER qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.