Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du quatre juillet deux mille treize.

Numéro 39309 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 Geoffrey GALLÉ de Luxembourg du 13 novembre 2012,

comparant par Maître Sylvie KREICHER, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

1)la société à responsabilité limitée B s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit GALLÉ,

comparant par Maître Julio STUPPIA, avocat à la Cour à Luxembourg,

2) l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, représenté par son Ministre d'Etat, établi à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

intimé aux fins du susdit exploit GALLÉ,

comparant par Maître Georges PIERRET, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 9 avril 2013.

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

Par requête du 7 décembre 2011, A fit convoquer son ancien employeur, la société à responsabilité limitée B devant le tribunal du travail pour lui réclamer différents montants indemnitaires plus amplement détaillés dans la prédite requête.

À l'appui de ses demandes elle fit exposer avoir été au service de son ancien employeur comme serveuse depuis le 16 juin 2011 et avoir démissionné sans préavis pour motif grave procédant de la faute de l'employeur le 5 décembre 2011, employeur qui ne lui aurait pas intégralement payé les salaires des mois de septembre, octobre et novembre 2011 et qui l'aurait désaffiliée du CCSS en date du 28 septembre 2011.

Elle demanda au tribunal de requalifier sa démission pour faute grave en licenciement avec effet immédiat abusif et réclama de ce chef une indemnité compensatoire de préavis de deux mois ainsi que des dommages-intérêts pour les préjudices tant matériel que moral subis.

La société employeuse contesta les demandes de la salariée ainsi que la faute commise prétendant que la salariée ne se serait plus présentée à son lieu de travail à partir du 28 septembre 2011, sans l'en avoir dûment informée.

Le tribunal du travail a, par jugement du 4 octobre 2012, dit la demande en requalification de la démission avec effet immédiat non fondée ; dit les demandes en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis et en dommages et intérêts pour préjudice matériel non fondées ; dit la demande en dommages et intérêts pour

préjudice moral fondée à concurrence de 500 € ; partant, condamné la société à responsabilité limitée B à payer à A le montant de 500 € avec les intérêts au taux légal à partir du 7 décembre 2011, jour du dépôt de la requête introductive d'instance, jusqu'à solde ; donné acte à l'ETAT de son intervention à l'instance ; dit sa demande non fondée ; rejeté la demande en exécution provisoire.

Pour statuer comme il l'a fait le tribunal du travail a tout d'abord retenu que la requalification de la démission pour faute patronale grave en licenciement avec effet immédiat abusif est dépourvue de base légale, ensuite que seule la victime de la résiliation contraire à la loi peut réclamer une indemnité de préavis et non l'auteur de la résiliation comme en l'espèce; concernant les dommages-intérêts réclamés par la salariée, le tribunal du travail a relevé que cette dernière n'avait pas prouvé avoir informé son employeur de ses incapacités de travail, alors qu'elles avait envoyé les certificats médicaux à l'adresse privée de la gérante de la sàrl et non à l'adresse de la sàrl, à son siège social, c'est à dire l'adresse du café où elle travaillait; le tribunal du travail a encore retenu que la fiche de salaire du mois de septembre ferait état d'une absence pour maladie les 29 et 30 septembre 2011 ce qui constituerait un aveu extra judiciaire de la connaissance par l'employeur de la maladie pendant ces deux jours et que la société employeuse l'aurait quant même désaffiliée du CCSS en date du 28 septembre 2011, de sorte que cette désaffiliation illégale ainsi que le non paiement du solde du salaire du mois de septembre constitueraient des fautes graves justifiant la démission avec effet immédiat ; le tribunal du travail a finalement décidé que la salariée ne pourrait cependant pas faire grief à son ancien employeur de ne pas avoir payé les salaires subséquents à partir de 1er octobre 2011 alors qu'il n'avait pas été informé de la maladie de sa salariée conformément aux dispositions légales ; le tribunal ne lui a pas accordé de dommages-intérêts pour le préjudice matériel subi au motif qu'elle ne l'aurait pas prouvé et lui alloué la somme de 500 euros pour le préjudice moral.

Concernant la demande de l'Etat, le tribunal du travail a retenu qu'aucune des hypothèses prévues à l'article L.521-4 du code du travail n'étaient données en l'espèce et à rejeté la demande afférente.

A a régulièrement relevé appel dudit jugement par acte d'huissier du 13 novembre 2012.

L'appelante demande de déclarer son appel fondé et par réformation de dire la requête introductive d'instance fondée et justifiée sur base de l'article L.124-10 du code du travail et partant de dire que la démission du salarié envoyée au patron en date du 5 décembre 2011 doit produire les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse alors que les motifs gisant à la base de la rupture du contrat de travail prennent leur source dans des fautes graves et renouvelées de l'employeur ; de constater en effet que l'employeur a commis une faute grave en désaffiliant la salariée du centre commun avec effet au 28 septembre 2011 ainsi qu'en ne payant

pas les salaires dus ; de constater encore que la résiliation du contrat de travail par la salariée du chef de manquement grave de l'employeur est justifiée et qu'elle doit dès lors donner lieu à l'allocation de dommages et intérêts pour préjudices matériel et moral, ainsi qu'au paiement d'une indemnité de préavis et ce sur base de l'article L.124-10 du code du travail ; partant de condamner la société B s.à r.l. à payer à A la somme de 5.000 € à titre d'indemnité de préavis, ce montant augmenté des intérêts légaux à partir du 5 décembre 2011 – date à laquelle la résiliation du contrat de travail est intervenue alors que A se trouvait en incapacité de travail pour cause de maladie dûment justifiée du 28 septembre au 5 décembre 2011 inclus -, sinon à partir de la demande en justice jusqu'à solde ; condamner encore la société B s.à r.l. à payer à A la somme de 7.037,27 € à titre de dommages et intérêts pour le préjudice matériel subi par elle, ce montant augmenté des intérêts légaux à partir du 5 décembre 2011 – date à laquelle la résiliation du contrat de travail est intervenue alors que A se trouvait en incapacité de travail pour cause de maladie dûment justifiée du 28 septembre au 5 décembre 2011 inclus -, sinon à partir de la demande en justice jusqu'à solde ; par réformation du jugement entrepris de condamner la société B s.à r.l. à payer à A la somme de 5.000 € à titre de dommages et intérêts pour le préjudice moral subi par elle assortie des intérêts légaux à partir du 5 décembre 2011 – date à laquelle la résiliation du contrat de travail est intervenue alors que A se trouvait en incapacité de travail pour cause de maladie dûment justifiée du 28 septembre au 5 décembre 2011 inclus -, sinon à partir de la demande en justice jusqu'à solde.

L'appelante reproche aux juges de première instance d'avoir retenu que le contrat de travail a pris fin le 30 septembre 2011, alors que ce dernier s'est terminé le 5 décembre 2011, date à laquelle elle a présenté sa démission pour motif grave ; elle soutient encore que ce serait à tort que le tribunal du travail a estimé qu'elle n'avait pas, en adressant ses certificats de maladie à la gérante et non au siége social de l'entreprise, rempli ses obligations légales d'information de l'employeur, dès lors que l'article L.121-6 prévoit la soumission du certificat de maladie à l'employeur et non au siège social de l'employeur ; elle précise encore que l'acte d'appel n'a pu être signifié étant donné que la société employeuse ne possède aucune boite aux lettres, ni sonnette ni enseigne au siège social de l'entreprise, de sorte que l'huissier de justice a été obligé de dresser un procès verbal de recherche ; elle expose finalement que la démission étant due à la faute du patron, elle aurait droit à une indemnité de préavis ainsi qu'à des dommages-intérêts pour le préjudice matériel subi dès lors que suite à sa démission elle a activement cherché un nouvel emploi pour finalement, en mars 2012, ouvrir son propre café.

L'intimée conclut à la confirmation du jugement entrepris et relève appel incident et demande que par réformation la salariée soit déboutée de sa demande en paiement de dommages-intérêts pour le préjudice moral subi.

Elle reconnaît que la salariée a produit trois certificats médicaux, le premier allant du 29 septembre 2011 au 3 octobre 2011 et deux certificats de prolongation pour les périodes allant du 4 au 24 octobre 2011 et du 25 octobre au 28 novembre 2001, mais que ces trois certificats n'ont pas été envoyés à l'employeur mais à son représentant ; elle en conclut que la salariée n'a pas rempli l'obligation légale découlant de l'article L.121-6.(2) du code du travail de sorte que ce serait à bon droit que l'employeur ne lui aurait pas payé les salaires à partir du 1er octobre 2011.

Elle soutient de même que le certificat couvrant les deux derniers jours du mois de septembre 2011 ne lui est pas parvenu, de sorte qu'elle n'était pas obligée de lui payer ces deux jours et n'a commis aucune faute en la désaffiliant à partir du 28 septembre 2011.

Elle conteste encore les montants réclamés par la salariée tant pour le préjudice matériel que moral allégué.

L'Etat pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi réitère sa demande formulée en première instance.

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

La salariée a démissionné avec effet immédiat par lettre du 5 décembre 2011 de la teneur suivante :
« (...)
Par la présente je vous notifie formellement la démission avec effet immédiat de ma mandante pour faute grave dans votre chef, alors que non seulement vous ne lui avez pas réglé les salaires du mois de septembre 2011, octobre 2011 ni novembre 2011 mais que vous avez également procédé à une déclaration de sortie auprès du centre commun de la sécurité sociale et ce de façon illégale.
Vous êtes également redevable d'un solde de congé de 83,35 heures, congés que vous vous étiez engagés à régler et issus du contrat de travail précédent de Madame A que vous avez repris.
Vous êtes également redevable d'un solde de congés acquis par cette dernière depuis le mois de juin 2011, sans préjudice quant à une date plus exacte.
Ma mandante n'a toujours pas reçu ses fiches de paye du mois de septembre, octobre, novembre 2011.
Ma mandante se réserve à votre encontre tout droits, moyens, dus et actions.
(...). »

Elle estime avoir été acculée à la démission en raison de la faute grave commise par son employeur, consistant dans le non paiement de ses salaires, de sorte que cette démission devrait être requalifiée en licenciement abusif lui donnant droit au paiement des mêmes indemnités qu'en cas de licenciement abusif.

Concernant la demande de requalification de la démission sans préavis de la salariée en licenciement avec effet immédiat abusif, la Cour relève, à l'instar du tribunal du travail, que le code du travail permet à chacune des parties de résilier le contrat de travail sans préavis pour un ou plusieurs motifs graves procédant du fait ou de la faute de l'autre partie avec dommages et intérêts à charge de la partie dont la faute a occasionné la résiliation immédiate (article L.124-10 par.(2) al1).

L'hypothèse précitée n'est pas à confondre comme le fait cependant la salariée avec celle de la résiliation du contrat de travail découlant du refus du salarié d'accepter (par sa démission) la modification unilatérale de contrat de travail à son détriment imposée par l'employeur, qui constitue un licenciement susceptible de faire l'objet d'une action judiciaire en réparation de la résiliation abusive du contrat de travail (article L 121-7 alinéa 3); le salarié pouvant dans ce cas et selon la loi se prévaloir de la résiliation du contrat, laquelle doit être considérée comme intervenue du fait de l'employeur et entraîne le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis et de dommages-intérêts.

Il suit des considérations qui précèdent que le jugement est à confirmer par adoption de ses motifs en ce qu'il a rejeté comme non fondée la demande en requalification de la démission en licenciement et en ce qu'il a rejeté la demande de la salariée en paiement d'une indemnité de préavis.

Concernant le bien fondé de la démission avec effet immédiat de la salariée en raison du non paiement des salaires par la société employeuse, la Cour rappelle que le non paiement systématique, persistant et répété par l'employeur des salaires constitue une faute grave dans son chef rendant la démission du salarié avec effet immédiat justifiée, alors que l'obligation principale de l'employeur demeure celle de payer les salaires en contrepartie du travail presté par son salarié. Dans des cas isolés et selon les circonstances de l'espèce, le non paiement du salaire d'un seul mois à la date convenue a été jugé suffisant par justifier une démission avec effet immédiat pour motif grave par le salarié.

Il est constant en cause que l'employeur n'a plus payé à la salariée son salaire à partir du 28 septembre 2011 jusqu'à la démission du 5 décembre 2011, au motif que cette dernière était absente de façon continue et non justifiée de son poste de travail, dès lors ne prestait aucun travail effectif et cela sans motivation valable ; il en a déduit qu'il était en droit de ne pas lui payer de salaire.

Or, la société employeuse reconnaît que la salariée à rempli l'obligation légale découlant de l'article L.121-6.(2) du code du travail, à savoir de l'avoir informé de ses absences dans les délais légaux.

En effet, la salariée a régulièrement informé son employeur respectivement son représentant par l'intermédiaire de la gérante de la société à responsabilité limitée, la dame C, même si les certificats médicaux ont été envoyés à l'adresse privée de cette dernière.

Dès lors que la loi sur le contrat de travail n'indique pas, ne précise pas à quel endroit ou à quelle adresse les certificats médicaux doivent être envoyés par les salariés qui se trouvent en incapacité de travail, il suffit que les certificats parviennent à l'employeur ou à son représentant, ce qui fut le cas en l'espèce.

Partant A se trouvait en période de maladie dûment portée à la connaissance de son employeur, qui en s'abstenant de lui payer ses salaires à partir du mois de septembre 2011, jusqu'à la date de sa démission, le 5 décembre 2011, et en la désaffiliant des organismes sociaux à partir du 28 septembre 2011, a commis une faute grave justifiant la démission avec effet immédiat de la salariée et le cas échéant le paiement de dommages-intérêts.

Il s'ensuit que le jugement est à confirmer bien que pour d'autres motifs.

Le jugement a quo est encore à confirmer en ce qu'il a débouté la salariée de sa demande en paiement de dommages-intérêts pour le préjudice matériel subi, dès lors qu'elle n'a pas prouvé en avoir subi un, dommage matériel qui laisse encore d'être établi en instance d'appel.

La Cour confirme ensuite le jugement entrepris en ce qu'il a accordé à la salariée un montant de 500 euros pour le préjudice moral subi, ce montant étant adéquat compte tenu de la faible ancienneté de service la salariée auprès de la société employeuse et du fait qu'elle a ouvert un peu plus de 2 mois après sa démission son propre débit de boissons.

L'appel incident formé par la salariée n'est partant pas fondé.

C'est finalement à bon escient que le tribunal du travail a rejeté la demande de l'Etat pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi au motif que cette demande ne rentre pas dans une des hypothèses limitativement visées par l'article L.521- 4 par.(5) du code du travail.

Dans la mesure ou la salariée bénéficie de l'assistance judiciaire, sa demande tendant au paiement d'une indemnité de procédure est à rejeter.

La partie qui succombe et est condamnée aux frais et dépens ne peut se prévaloir des dispositions de l'article 240 du NCPC, de sorte que la demande de la société à responsabilité limitée B basée sur l'article 240 du NCPC est également 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 les appels principal et incident recevables,

Les dit non fondés,

Confirme le jugement du tribunal du travail du 4 octobre 2012,

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

Condamne la société à responsabilité limitée B aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Sylvie KREICHER qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.