Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du neuf janvier deux mille quatorze.

Numéro 38456 du rôle

Composition:

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

E n t r e :

A, demeurant à L-(…), ayant exploité en son nom personnel le Café « X », établi à L-(…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Roland FUNK de Luxembourg du 20 mars 2012,

intimée sur appel incident,

comparant par Maître Joao Nuno PEREIRA, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

1)I, demeurant à L-(…),

intimée aux fins du susdit exploit FUNK,

comparant par Maître Fabienne MONDOT, 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 FUNK,

appelant par incident,

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

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 14 mai 2013.

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

Par requête du 12 juillet 2006, I, engagée le 2 novembre 2005 comme femme à tout faire, a fait convoquer devant le tribunal du travail de Luxembourg son ancien employeur A, ayant exploité le Café X, pour l'entendre condamner au paiement d'une indemnité compensatoire de préavis, de dommages-intérêts du chef de préjudice moral et matériel, d'une indemnité pour congés non pris et d'arriérés de salaires pour heures supplémentaires.

I a reproché à son employeur de l'avoir licenciée abusivement dès lors qu'en date du 1er juin 2006 elle a été informée oralement, sans remise d'aucun écrit, qu'elle était licenciée parce que l'activité du café avait cessé.

A a, sur base de l'article L.124-11.(2) du code du travail, conclu à la forclusion de l'action de I en réparation de la résiliation abusive du contrat de travail au motif que I n'a pas déposé sa requête endéans le délai de trois mois courant à partir du 30 mars 2006.

A a soutenu que la lettre de licenciement, portant erronément la date du 30 juillet 2006 et informant I que son contrat de travail est, en raison de la cessation de ses activités commerciales, résilié avec préavis, courant du 1er avril 2006 jusqu'au 31 mai 2006, a été remise à I en mains propres le 30 mars 2006 par C, qui l'a aidée dans l'exploitation du café.

Par son jugement du 3 novembre 2006, le tribunal du travail a admis A à prouver par témoins certains faits établissant que la lettre de licenciement, portant erronément la date du 30 juillet 2006, a été remise le 30 mars 2006 à I.

Le tribunal du travail a également admis A à prouver par témoins le paiement d'un acompte de 600 € sur l'indemnité pour congés non pris. Il a finalement admis I à prouver par témoins le bien-fondé de sa demande en paiement d'heures supplémentaires.

I avait porté plainte du chef de faux témoignage contre C, qui a attesté lors de l'enquête qu'il aurait remis fin mars 2006 à l'ensemble du personnel d'A, soit cinq personnes, y compris I, les lettres de licenciement portant la date du 30 juillet 2006.

Par jugement du tribunal correctionnel du 8 mai 2009, confirmé en appel, C a été condamné du chef de faux témoignage pour avoir déclaré faussement qu'il a remis fin mars 2006 en mains propres les lettres de licenciement à tout le personnel du café, y compris I.

Pour retenir C dans les liens de prévention, le tribunal correctionnel s'est essentiellement basé sur les dépositions de D, chargée au sein de la fiduciaire E s.à r.l. de la rédaction des lettres de licenciement et qui a déclaré que les lettres de licenciement n'ont été rédigées qu'au courant du mois de juillet 2006.

Dans son jugement du 17 février 2012, le tribunal du travail a relevé que les décisions au pénal ont autorité de la chose jugée au le civil et il a, comme C n'a pas dit la vérité, retenu qu'aucune lettre de licenciement valable n'a été notifiée à I avant le 1er juin 2006 et qu'il convient de retenir la thèse défendue par celle-ci que la lettre de licenciement n'a été rédigée qu'au courant du mois de juillet 2006.

Le tribunal a constaté que la rupture des relations entre parties est intervenue par un licenciement contraire à la loi et que le licenciement est abusif conformément aux dispositions de l'article L.124-11 du code du travail.

Le tribunal a condamné A à payer à I les sommes de 342,33 € à titre de dommages-intérêts pour le préjudice matériel subi, de 1.000 € à titre de dommages-intérêts pour le préjudice moral subi, de 3.007,08 € à titre d'indemnité compensatoire de préavis, de 123.78 € à titre d'indemnité compensatoire de congé non pris, de 2.346,3 € à titre d'heures supplémentaires prestées, soit en tout 6.819,49 € avec les intérêts légaux à partir du 12 juillet 2006, jour de la demande, jusqu'à solde. Il a condamné A à payer à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, la somme de 7.175,37 € à titre de remboursement des indemnités brutes de chômage complet touchées par I. Il a condamné encore A à payer à I un montant de 500 € à titre d'indemnité de procédure et il a finalement condamné A à tous les frais et dépens de l'instance.

Par exploit d'huissier du 20 mars 2012, A a relevé appel principal.

L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG a relevé appel incident.

Ces appels, interjetés régulièrement, sont recevables.

A, disant que le licenciement est intervenu régulièrement par remise, en date du 30 mars 2006, en mains propres de I, de la lettre de licenciement, portant erronément la date du 30 juillet 2006, conclut que I est, en raison de l'inobservation du délai de trois mois de l'article L.124-11.(2) du code du travail, forclose à demander la réparation du dommage résultant d'une prétendue résiliation abusive du contrat de travail. Elle conclut à être déchargée de toutes les condamnations.

Pour dire qu'il y a eu remise de la lettre de licenciement à I dès le 30 mars 2006, A soutient que les dépositions de D sont contradictoires et sont partant sans valeur probante. Elle se prévaut des faits que F de l'Administration de l'Emploi aurait par lettre du 19 novembre 2007 adressée au juge d'instruction, dans le cadre de la plainte pénale instruite à l'encontre de C, admis que I se serait présentée, munie de sa lettre de licenciement en date du 29 mai 2006 à l'Administration de l'Emploi pour s'inscrire au chômage, que la déclaration de sortie de I du Centre commun de la Sécurité sociale aurait été rédigée par D le 31 mai 2006 et que G et H, également au service A, auraient déposé, dans le cadre de l'instruction pénale poursuivie à l'encontre de C, que leurs lettres de licenciement leur auraient été remises en mains propres le 30 mars 2006 par C.

I soutient que la lettre de licenciement, portant la date du 30 juillet 2006, a été rédigée au courant du mois de juillet 2006, donc à un moment où le préavis, indiqué dans la lettre de licenciement, était déjà écoulé. Elle admet qu'elle aurait entendu dire que la cessation des activités d'A interviendrait le 31 mai 2006. Elle fait cependant valoir que comme elle n'avait pas reçu de lettre de licenciement, elle s'est présentée le 1er juin 2006 à son lieu de travail où elle a trouvé les portes closes et s'est vu confirmer la fermeture du café.

Compte tenu de ces circonstances, I estime que son contrat de travail a été résilié oralement, sinon en violation de la loi le 31 mai ou le 1er juin 2006.

I soutient que le constat des juridictions pénales que C n'a pas pu remettre la lettre de licenciement aux salariés au mois de mars 2006, vu que cette lettre a été rédigée beaucoup plus tard, s'impose dans le présent litige.

Elle conteste la valeur probante des témoignages invoqués par A.

Les dispositions du jugement pénal ayant autorité de la chose jugée au civil sont celles relatives à ce qui a été nécessairement et certainement décidé par le juge pénal soit quant à l'existence du fait qui forme la base commune de l'action publique et de l'action civile, soit quant à la participation du prévenu au même fait.

En l'occurrence, les juges pénaux ont nécessairement et certainement statué sur la question de savoir si C a remis en date du 30 mars 2006 la lettre de licenciement à I. Leur décision, qui porte sur l'existence du fait qui forme la base commune de l'action publique et la présente action civile, a au civil l'autorité de la chose jugée.

Il ne peut dès lors actuellement plus être contesté que la lettre de licenciement, rédigée au cours du mois de juillet 2006, n'a pas pu être remise fin mars 2006 par C à I.

Il n'est pas contesté que le café a cessé ses activités à partir du 1er juin 2006. Par cette fermeture A a exprimé implicitement son intention de ne pas continuer la relation de travail avec I. Cette intention est confirmée ex post par la lettre de licenciement établie au mois de juillet 2006 fixant le délai de préavis au 31 mai 2006.

A défaut de notification du licenciement, licenciement qui s'est opéré le 1er juin 2006, indépendamment d'une éventuelle information orale, d'ailleurs non établie I n'est pas, sur base de l'article L.124-11.(2) du code du travail, forclose à exercer l'action judiciaire en réparation de la résiliation abusive du contrat de travail.

En vertu de l'article L.124-11.(1) du code du travail *« Est abusif et constitue un acte socialement et économiquement anormal, le licenciement qui est contraire à la loi ou qui n'est pas fondé sur des motifs réels et sérieux liées à l'aptitude ou à la conduite du salarié ou fondé sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service. »*

Le licenciement du 1er juin 2006 n'est pas un licenciement avec préavis dès lors que la lettre de licenciement avec préavis n'a été rédigée qu'au mois de juillet 2006 et qu'antérieurement au point de départ du préavis, indiqué dans cette lettre comme étant le 1er avril 2006, aucune lettre de licenciement avec préavis n'a été notifiée à I ou ne lui a été soumise en double pour apposition de sa signature.

Le licenciement du 1er juin 2006 est par conséquent un licenciement avec effet immédiat.

Or, tout licenciement avec effet immédiat doit contenir l'indication écrite des motifs sur lesquels il est fondé.

Tel n'ayant pas été le cas en l'espèce, le licenciement de I est contraire à la loi et partant abusif en vertu de l'article L.124-11.(1) du code du travail.

Le tribunal du travail a déclaré la demande en indemnité compensatoire de préavis fondée pour un montant de 3.007,08 €, soit à deux mois de salaires.

Relativement à l'indemnité compensatoire de préavis de deux mois, A soutient que doivent être retranchées de cette indemnité les indemnités de chômage perçues par I à partir du 1er juin 2006 jusqu'au 31 juillet 2006.

L'octroi de l'indemnité compensatoire de préavis est indépendante des indemnités de chômage perçues (cf. Cour d'appel, 22 avril 2010, n° 34753 du rôle).

I a partant bien droit, en vertu de l'article L.124-6 du code du travail au montant de 3.007,08 € bruts, correspondant à la durée du préavis de deux mois de salaires.

Le tribunal a fixé à sept mois, soit de juin à décembre 2006, la période pendant laquelle le préjudice matériel de I est en relation causale avec le licenciement.

Au regard du salaire mensuel brut de 1.503,54 €, du fait que I a droit à une indemnité compensatoire de préavis égale à deux mois de salaire et du fait qu'elle a touché des indemnités de chômage pendant la période de référence, le tribunal a dit que son préjudice matériel du chef de perte de salaires s'élève à [7 x 1.503,54) = 10.524,78] – [(3.007,08 + 7.175,37) = 10.182,45] = 342,33 €.

I demande la confirmation du jugement en ce qui concerne le dommage matériel.

Pour s'opposer à l'allocation à I de dommages-intérêts à titre de préjudice matériel en raison de pertes de salaires, A fait valoir que I n'a pas subi de pertes de salaires en relation causale avec son licenciement dès lors qu'elle n'a pas fait de démarches personnelles pour trouver un emploi.

I réplique que, ne maitrisant pas les langues française et allemande, elle n'a pas pu faire de démarches écrites et que pour retrouver un nouvel emploi elle a fait jouer ses relations.

Elle ajoute qu'au vu de son expérience professionnelle, il lui aurait été seulement possible de rechercher un emploi dans une entreprise analogue à celle d'A mais qu'au moment de son licenciement tous les professionnels hôteliers, de la restauration et du tourisme auraient déjà recruté le personnel pour la saison d'été.

I ne maitriserait-elle pas les langues française et allemande, elle aurait pu s'adresser à quelqu'un d'autre pour faire rédiger des demandes d'emploi.

En tant que femme à tout faire, elle aurait dû étendre ses recherches au-delà du secteur dans lequel elle était employée jusqu'à son licenciement.

I n'ayant pas établi avoir fait, après son licenciement, des démarches écrites ou orales pour retrouver rapidement un nouvel emploi, I n'a pas prouvé de relation causale entre un éventuel préjudice matériel et le licenciement.

Sa demande en réparation du préjudice matériel du chef de perte de salaires n'est par conséquent pas fondée.

Le tribunal a alloué à I à titre de dommages-intérêts du chef de préjudice moral un montant de 1.000 €.

A conteste l'existence d'un préjudice moral dans le chef de I en soutenant qu'elle connaissait les motifs du licenciement dès le mois de février 2006, qu'elle avait une ancienneté de service faible, qu'elle n'était âgée que de 29 ans et que le licenciement n'a pas été cause de crainte ou de désarroi dans son chef.

I demande la confirmation du jugement dans la mesure où il lui a alloué un montant de 1.000 € à titre de préjudice moral.

Compte tenu de l'âge de I, née le 12 février 1977, de sa période d'ancienneté de service relativement faible, du fait que le licenciement n'avait pas de caractère inopiné pour elle et de la passivité de I après le licenciement, passivité excluant l'existence de soucis graves dans son chef en raison du licenciement, la Cour considère que le préjudice moral est adéquatement réparé par l'allocation d'un montant de 500 €.

Le tribunal du travail, pour allouer à I le montant de 2.346,30 € du chef d'heures supplémentaires, a admis, sur base des dépositions recueillies lors des mesures d'instruction ordonnées par jugement du 3 novembre 2006, que I a travaillé de 6.30 à 15.00 heures chaque jour de la semaine, sauf le dimanche, de novembre 2005 jusqu'au mois de mai 2006.

A conteste la prestation d'heures supplémentaires.

Elle relève le caractère imprécis des dépositions des témoins J, K et L.

Elle soutient que le témoin B, sœur de I, est un témoin partial.

La Cour ne dispose pas d'éléments suffisants pour dire que le témoignage de B n'est pas crédible.

Ce témoignage et les autres témoignages se corroborent mutuellement, de sorte que les juges de première instance ont pu admettre que I a effectivement travaillé chaque jour de la semaine.

Il n'est pas concevable que dans une petite structure telle que le Café Ponte Vermelho, la prestation d'heures supplémentaires ait pu se faire sans ordre et sans l'accord de l'employeur.

Les premiers juges ont partant alloué à bon droit du chef d'heures supplémentaires le montant, non autrement contesté, de 2.346,30 €.

En prenant en considération le paiement d'un acompte de 600 €, le tribunal du travail a admis que I a droit à un montant de 123,78 €.

I admet que ce montant de 123.78 € lui a été viré par la partie adverse et elle demande qu'il lui soit donné qu'elle renonce à ce chef de la demande.

Il y a lieu de lui donner acte de sa renonciation.

Il est à exclure que I n'ait pas eu à supporter des frais irrépétibles pour la première instance.

Il paraît équitable d'allouer à I une indemnité de procédure de 500 € pour la première instance.

Ce montant a été donc alloué à juste titre par les premiers juges.

C'est également à juste titre que les premiers juges ont condamné A aux frais et dépens de l'instance.

A réclame une indemnité de procédure de 1.000 € pour la première instance.

Le licenciement ayant un caractère abusif, la Cour ne dispose pas d'éléments faisant paraître équitable d'allouer à A une indemnité de procédure pour la première instance.

Il ressort de l'ensemble des considérations qui précèdent que l'appel d'A en tant que dirigé contre I est partiellement fondé,

A étant à décharger des montants de 342,33 € à titre de dommages-intérêts pour le préjudice matériel subi, de 500 € à titre de dommages-intérêts pour le préjudice moral et de 123,78 € à titre d'indemnité compensatoire de congé, elle est finalement à condamner au paiement du montant de 500 € (dommages-intérêts pour le

préjudice moral) + 3.007,08 € (indemnité compensatoire de préavis) + 2.346,30 € (heures supplémentaires) = 5.853,38 €.

L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG réclame en appel à A le remboursement de 14.576,15 € payés à titre d'indemnités de chômage. A conclut au débouté du recours de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG.

Comme A n'est pas à condamner au paiement de dommages-intérêts du chef de pertes de salaires, il n'y a pas d'assiette sur laquelle pourrait s'exercer le recours de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG. Son recours et son appel incident ne sont par conséquent pas fondés.

La Cour ne dispose pas d'éléments faisant paraître équitable d'allouer à A et à I des indemnités de procédure pour l'instance d'appel.

Les deux parties sont partant à débouter de leurs demandes en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

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,

déclare les appels principal et incidents recevables,

donne acte à I qu'elle renonce au paiement du montant de 123.78 € à titre d'indemnité compensatoire de congé,

déclare l'appel d'A partiellement fondé,

déclare l'appel incident de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG non fondé,

réformant :

- déclare non fondée la demande de I en dommages-intérêts à titre de préjudice matériel en raison de pertes de salaires,

- déclare fondée pour le seul montant de 500 € la demande de I en dommages-intérêts à titre de préjudice moral ;
- décharge A de la condamnation aux montants de 342,33 € à titre de dommages-intérêts pour le préjudice matériel subi, de 500 € à titre de dommages-intérêts pour le préjudice moral et de 123.78 € à titre d'indemnité compensatoire de congé,
- déclare la demande de I fondée pour un montant de 500 + 3.007,08 + 2.346,30 = 5.853,38 €,
- condamne A à payer à I un montant de 5.853,38 €, ce montant avec les intérêts légaux à partir du 12 juillet 2006, jour de la demande en justice, jusqu'à solde,
- déclare la demande de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG en remboursement des indemnités de chômage non fondée,

confirme le jugement pour le surplus,

déboute A et I de leurs demandes en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les met pour deux tiers à charge d'A et pour un tiers à charge de I et en ordonne la distraction au profit de Maître Fabienne MONDOT et de Maître Georges PIERRET, qui la demandent affirmant en avoir fait l'avance.